

Il senso di Ursula per la solidarietà: verso un welfare paneuropeo?

di Giuseppe Bronzini

presidente di sezione della Corte di Cassazione

Per fronteggiare la pandemia l'Unione ha messo in campo strumenti eccezionali di sostegno agli stati in difficoltà come lo Sure e il Recovery Plan, che consentono di finanziare progetti a largo raggio a carattere sociale; parte degli aiuti saranno a fondo perduto ed in proporzione dei danni ricevuti. Si prefigura una sorta di debito comune europeo e l'Unione in parte ricorre a "risorse proprie"; ad utilizzare i fondi saranno solo gli stati che rispettino la "rule of the law". A ciò si aggiungono le numerose azioni per attuare il Pilastro sociale europeo, come indicato in dettaglio dall'Action Plan della Commissione europea. Siamo vicini a quel cambio di passo nelle politiche sociali che si attendeva da tempo e che la Presidente Ursula von der Leyen ha annunciato nel suo ultimo discorso sullo stato dell'Unione? E' presto per dirlo ma la società civile continentale dovrebbe "prendere sul serio" questi segnali e mobilitarsi per una riforma democratica e sociale dei Trattati; senza questa spinta costruttiva e partecipativa si rischia che tutto sia cambiato (nell'emergenza) perché tutto resti uguale.

Sommario: **1.** Premessa - **2.** Il rimbalzo economico e sociale dell'Unione - **3.** Le misure sulla Pandemia. Un nuovo paradigma? - **4.** La sfida ai limiti dei Trattati. La proposta della Commissione sul salario minimo - **5.** Nuovi lavori, nuovi diritti. La disciplina del diritto alla disconnessione e quella del *platform work* - **6.** Il piano d'azione per l'attuazione del Pilastro sociale - **7.** Conclusioni in forma di auspicio

1. Premessa

La nuova Commissione europea ha, sin dalla sua elezione, indicato chiaramente come tra le priorità del nuovo "governo" dell'Unione rientri il rafforzamento delle politiche sovranazionali sui temi sociali offrendo così un'immagine ed una sostanza dell'Europa radicalmente diversa da quella arcigna e punitiva delle misure adottate, sia pure in situazione di emergenza, per gestire la crisi economica internazionale culminata, nel vecchio continente, in "crisi dell'euro" e *default* di alcuni stati. In verità già la precedente Commissione Juncker aveva alluso ad una maggiore sensibilità sociale cercando di mitigare gli effetti più oscuri di una traiettoria di rientro nella normalità istituzionale attraverso il rigido controllo della spesa pubblica degli stati ed i sacrifici delle loro popolazioni per raggiungere un equilibrio finanziario. A parte un diverso clima nei confronti dei paesi dell'area dell'olio d'uliva più indebitati era, però, diffusamente sembrato che le discontinuità fossero non molto significative, insufficienti - comunque - a recuperare la fiducia ed il consenso per il processo di integrazione e l'operato degli organi di Bruxelles nella società civile continentale (a cominciare dalla sua componente sindacale) molto indebolite, se non smarrite, nel quinquennio 2008-2013. Possiamo confermare oggi, dopo quanto si è fatto per aiutare gli stati nella lotta alla pandemia e dopo le recenti iniziative della C.E. per rilanciare un modello sociale europeo che *nihil novi sub sole*? Le solite promesse al vento destinate ad infrangersi con le leggi draconiane della *governance* economica dell'Unione, con la metodica prevalenza della *competition law* sui diritti dei lavoratori e delle particolarità (un modo più elegante per dire egoismi) nazionali su quelli a carattere generale di rilievo continentale, dinamiche aggravate dagli squilibri di forza negoziale nel rapporto tra gli stati membri con il superpotere acquisito dalla Germania cui manca, ora, il contrappeso britannico dopo Brexit? Molti segnali, sui quali ci soffermeremo, sembrano accumularsi in una direzione diversa: sembrerebbe che quel cambio di passo a lungo sperato per donare all'Unione una dimensione autenticamente solidaristica e coesiva si avvicini, virtuosamente accogliendo quelle occasioni che le grandi crisi, come quella pandemica, spesso generano per compiere radicali riforme e realizzare obiettivi che sembrano irraggiungibili in tempi ordinari. Situazioni di sfida di portata esistenziale aprono a scelte altrettanto "storiche": già qualcuno ha evocato il New Deal roosveltiano o il Piano Marshall post-bellico, o ancora l'avverarsi, dopo 80 anni dalla pubblicazione, del sogno di un futuro Stato federale europeo (ad impostazione

solidaristica) preconizzato nel Manifesto di Ventotene¹. È certamente presto per stabilire se si tratta di illusioni mal riposte o anche per ridimensionare i progetti in corso inquadrandoli come revisioni di poco conto di una architettura istituzionale che assegna un ruolo egemone alle regole della concorrenza e del libero mercato mentre confina quelle sociali in una dimensione episodica e subalterna alle prime². A chi scrive sembra che questi segnali, di diversa natura e diversa base giuridica, abbiano un tale carattere ricorsivo e cumulativo (per lo meno negli ultimi anni) da esigere di “essere presi sul serio” anche per la loro impostazione pragmatica e costruttiva che non rimanda alla grande narrazione delle “assemblee costituenti” come premessa per avviare il processo di riforma auspicato ma che individua già percorsi obiettivi e plausibili per migliorare, qui ed ora, marcatamente le condizioni sociali dei cittadini europei. A proposito del 21.7.2020 (data di approvazione del *Recovery Plan*) si è parlato di “*hamiltonian moment*”, cioè di un momento di passaggio epocale dell’Unione verso una costellazione istituzionale assimilabile ad una Federazione (pur essendo questa una nozione che ricomprende realtà certamente tra loro molto diverse, soprattutto riguardo il rapporto tra centro federale ed articolazioni regionali). Non è questa la sede per riaffrontare l’annosa questione della classificazione dell’Unione tra gli stati federali (o pre-federali) o meno, né per affrontare se questa classificazione sia proprio necessaria o se non si debba invece ammettere (seguendo la scuola berlinese di Ingolf Pernice) situazioni di potere pubblico sovranazionale che trascendono la tradizionale dicotomia tra stati nazionali e stati federali il che sembrerebbe consentire di individuare, con categorie inedite, il fenomeno della divisione della sovranità in una pluralità di soggetti secondo regole condivise e equilibri che tendono a stabilizzarsi secondo il principio di effettività giuridica e talvolta, ma non necessariamente, sulla base di atti fondativi costituzionali. Certamente quel che si profila è un percorso che è illuminato da uno spirito che potremmo definire pro-federale (pur muovendosi, in gran parte, nell’ambito della vigente trama dei Trattati) in quanto mira a stabilire basilari forme di solidarietà tra gli stati membri ed una rete di protezioni sociali comuni ed esigibili su scala europea (almeno nei trattamenti minimi e/o nei principi), pur nell’articolazione dei compiti tra i diversi livelli decisionali. La chiave regolativa rimane la ripartizione delle attribuzioni (che riconosce una divisione della cosiddetta sovranità tra stati e Unione) con una chiara, tuttavia, definizione dei valori, dei principi e degli obiettivi comuni che non può che assegnare all’Unione una funzione di ultima istanza di regia e coordinamento, univoca nel mantenere e rafforzare la coesione nei suoi territori. Un sentiero “particolare” del federalismo europeo che, operando sull’osmosi e la contaminazione progressiva dei vari ordinamenti, cerca di aggirare il nodo di Gordio della sovranità, sciogliendolo (più che recidendolo) in una rete coordinata (e democraticamente partecipata) di misure per i cittadini europei³.

2. Il rimbalzo economico e sociale dell’Unione.

In questa prospettiva- tra il rilancio del processo di integrazione con la riproposizione “in agenda” di revisioni di rango costituzionale e la valorizzazione degli spazi già attivabili per la regolamentazione sovranazionale- la nuova Commissione ha messo in campo l’attuazione operativa

¹ Cfr. E. Rossi, A. Spinelli, *Ventotene. Un manifesto per il futuro* (edizione critica a cura di G. Allegri, G. Bronzini), Manifestolibri, Roma, 2014. Cfr. soprattutto i passaggi del *Manifesto* (p. 36) nei quali si richiama la necessità di cementare la futura cittadinanza europea con la garanzia di un reddito minimo che strappi i lavoratori alla miseria e ai contratti iugulatori.

² Cfr. anche alcuni saggi della pregevole raccolta di scritti di Alain Supiot (a cura di A. Allamprese, L.D’Ambosio), *Il governo del limite. Sovranità, lavoro e ambiente nell’orizzonte della globalizzazione*, Mimesis, Milano, 2020 nei quali ricorre la critica del «governo dei numeri» promosso dall’U.E. con una gestione tecnocratica dei processi decisionali attraverso la delega a pretesi esperti che sterilizza non solo la partecipazione democratica ma anche la funzione mediatrice ed equitativa del diritto.

³ Cfr. il noto saggio di I. Pernice, *Multilevel constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: European constitutionalism – making revisited?*, in CMLR, 1999- 703 ss nel quale si ritiene matura l’Unione per il salto costituzionale proprio in virtù dell’approvazione del trattato di Amsterdam nel quale sono arricchite enormemente le competenze sociali dell’Unione e quindi rafforzata la dimensione orizzontale tra cittadini europei. Cfr. anche S. Fabbrini *Un progetto per il futuro di Europa ed Italia*, in *Il sole 24 ore* 1.3.2021, nel quale si ritiene preferibile la posizione di Draghi sul futuro dell’Unione rispetto a quella di Macron più schiacciata sull’idea di una sovranità europea

del principale lascito di quella presieduta da Jean Paul Juncker cioè il disegno di un Pilastro europeo dei diritti sociali. Approvato con Dichiarazione solenne nel Novembre 2017⁴, il Pilastro offre una sorta di riclassificazione dei diritti del lavoro e di welfare con formule più analitiche e precise di quelle utilizzate nella Carta dei diritti dell'Unione europea e nella stessa Carta sociale del Consiglio d'Europa secondo un elenco molto esteso di prerogative a carattere socio-economico che, nel complesso, l'Unione ha considerato imprescindibili e tali da connotare il cosiddetto "modello sociale europeo" senza- però- indicare chiaramente chi fosse tenuto a garantirlo, se cioè l'U.E. o gli stati nazionali. Il Pilastro si presenta come una forma di ibridazione tra fonti di rango diverso, alcune delle quali neppure a carattere cogente, una sorta di mappa delle aspirazioni e degli avanzamenti concreti che nei territori dell'Unione si sono compiuti per garantire le varie prerogative riconducibili alla nozione di "cittadinanza sociale", per dirla con T.H. Marshall, certamente in linea con i valori e gli obiettivi del processo di integrazione come attestati nei Trattati. Il settore sociale, anche dopo il Pilastro, rimane per i Trattati a competenza condivisa – ex art. 4 TFUE- e quindi effettivamente l'Unione (cfr. art. 2 TFUE) esercita un ruolo di primazia sugli stati membri solo ove abbia esercitato la sua competenza, cioè negli spazi lasciati liberi dalla regolamentazione sovranazionale. Le competenze che l'Unione può esercitare in campo sociale (cfr. art. 153 TFUE) sono vastissime ed ancora non tutte esplorate, basterà pensare al licenziamento individuale sul quale gli organi di Bruxelles non sono mai intervenuti; anche per le materie sulle quali l'art. 153 TFUE esclude una disciplina sovranazionale (retribuzioni e sciopero) la Corte di giustizia nelle celeberrime ed assai discusse sentenze *Viking* e *Laval* del 2007 ha precisato che il tabù in questione esclude solo che si possano attivare per queste materie, a fini normativi, le specifiche procedure previste dal titolo X sulla Politica sociale del Trattato sul funzionamento. Per interventi in campo sociale potrebbero essere esperibili anche altre basi giuridiche (con le loro specifiche procedure) come le regole del mercato unico se fosse in gioco il pericolo di distorsione della concorrenza o di *social dumping* o addirittura la clausola di salvaguardia che autorizza comunque interventi dell'Unione se necessari a perseguire obiettivi essenziali del processo di integrazione. Una scelta del genere potrebbe, tuttavia, turbare l'equilibrio voluto dai Trattati tra regolazione con norme sovranazionali e promozione del dialogo sociale europeo per cui in prima battuta sono quest'ultime che devono valutare se adottare una disciplina contrattuale poi da recepire con direttiva, anche altre basi giuridiche come le regole del mercato unico se fosse in gioco il pericolo di distorsione della concorrenza o di *social dumping* o addirittura la clausola di salvaguardia che autorizza comunque interventi dell'Unione se necessari a perseguire obiettivi essenziali del processo di integrazione. In ogni caso il problema di come costruire una rete di diritti, non solo sul lavoro ma anche di accesso alla sicurezza sociale, garantiti secondo schemi quantomeno comparabili in tutta l'Unione, è sempre rimasto inevaso portando molti Autori a dubitare sulla stessa pensabilità di un welfare continentale stante l'enorme differenza tra i modelli nazionali, accentuatasi con l'apertura ai paesi dell'ex blocco sovietico. Non possiamo in questa sede rievocare decenni di discussioni sul punto tra scettici, secondo i quali gli stati sono e saranno sempre i "signori della solidarietà", e possibilisti che replicano che comunque oggi i rapporti di lavoro sono regolati circa molteplici aspetti essenziali dalle regole sovranazionali (circa la loro tipologia, sull'orario di lavoro, in ordine ai fattori di discriminazione, sui licenziamenti collettivi, sul distacco dei lavoratori in altri paesi, sui diritti di informazione e consultazione e sui principi di trasparenza nei contratti di lavoro etc.) e che anche il coordinamento tra i vari sistemi di sicurezza sociale ha raggiunto negli anni notevoli progressi almeno sul piano della garanzia di una certa libertà di circolazione. Si tratta di una discussione forse incancrenita e divenuta troppo ideologica (tra sovranisti e federalisti) che potrebbe riaprirsi in modo più costruttivo proprio a partire da un nuovo attivismo della C.E. e del P.E. per l'implementazione del *Social Pillar*. A favorire questa nuova consapevolezza per i gruppi dirigenti e per la sfera pubblica continentali si è aggiunto il compito storico di disegnare modi e tempi di una transizione per la ripresa post- pandemica. Una recente *survey* dell'*Economist* su *Bouncing back. A welfare state for the post-covid world* sottolinea un punto decisivo: il welfare, anche nella sua funzione più stretta di garantire i bisogni primari dei cittadini, sarà lo strumento indispensabile per avviare la ripresa ma, riscoperto il ruolo primario dello stato e dei servizi pubblici nella promozione e nell'orientamento degli stessi processi produttivi e di accumulazione, le misure (a cominciare da quelle imponenti del *Recovery*) che si

⁴ Cfr. (a cura di G. Bronzini), *Verso il Pilastro europeo dei diritti sociali*, Key edizioni, Milano, 2019

adotteranno non devono essere il mero ripristino dei sistemi che conoscevamo, con le loro aporie e contraddizioni, ma dovrebbero affrontare tutte le sfide, che ancor prima del 2020, mettevano sotto stress la capacità protettiva e garantista degli apparati welfaristici. La *survey* del settimanale britannico si concentra su vari aspetti che vanno dalla crescente difficoltà ad includere negli schemi assicurativi i lavoratori precari, discontinui, intermittenti e soprattutto gli autonomi visto che tali schemi sono stati elaborati in contesti storici ormai lontani sino alla necessità di digitalizzare integralmente i sistemi dei pagamenti onde poter verificare l'efficacia dei sostegni e combattere sprechi intollerabili. Ma soprattutto manca una vera strategia pubblica di regolazione delle macroscopiche trasformazioni produttive (la rivoluzione "globoptica" per dirla con Richard Baldwin⁵) che riesca a governare la crescente automazione e il formarsi di una disoccupazione strutturale e/o il nascere di attività produttive, nei settori più innovativi, molto poco "formalizzabili" alla luce dei paradigmi lavoristici tradizionali che, quindi, sfuggono ad un processo di etichettamento necessario per fini assicurativi e fiscali⁶. Si rincorrono così i tentativi percorsi con affanno e talvolta senza un chiaro piano d'azione di tanti stati di reperire in via d'urgenza modalità, anche estrose ed originali, per iniettare liquidità, non solo come nella crisi 2008-2013, nel circuito delle banche e delle imprese, ma direttamente a beneficio delle persone cercando di bypassare i canali tradizionali del welfare incentrati sul lavoro subordinato, a tempo pieno ed indeterminato. Si documenta magistralmente quanta parte delle risorse, in molti paesi OCSE, non abbiano avuto come destinatari i "lavoratori" ma i cittadini avvicinandosi così ad una operazione certamente non ortodossa di "helicopter money", forme di reddito minimo "di base" per l'emergenza. I paesi che hanno usato sistemi automatici e non selettivi sono riusciti meglio e più rapidamente a raggiungere le platee dei bisognosi rispetto a quelli nei quali gli aiuti statali hanno mantenuto le griglie della società del lavoro pur rispondendo ad urgenze che certamente non erano a carattere produttivo ma squisitamente esogeno. Per questo- secondo l'Economist- il 2020 è stata una sorta di prova generale per verificare quanto i sistemi dei welfare vigenti siano appropriati per offrire protezione ad una società post- salariale. Ma al di là del tema sul quale il settimanale insiste e cioè se nella fase della ripresa si riaprirà o meno il dibattito sull'introduzione di una copertura davvero universalistica delle persone (attraverso l'UBI, *universal basic income*), l'approccio scelto diventa utilissimo per guidarci ad una seria valutazione delle novità di cui si parla a proposito del promesso rafforzamento del modello sociale europeo: oltre a prefigurare una rete di protezione finalmente sotto regia e responsabilità sovranazionali questo modello risponde davvero alle richieste di aggiornamento e di trasformazione nonché di maggiore inclusività iscritte da tempo nella realtà sociale dei paesi del vecchio continente? Non è solo una questione di risorse (anche, ovviamente), né di competenze ma anche di progettualità complessiva, il che induce a guardare con attenzione non solo ai Documenti della C.E. o del P.E. che riguardano direttamente il capitolo sociale dell'Unione, ma anche ad altri provvedimenti di più ampio raggio come quelli adottati o promessi nel quadro del cosiddetto "decennio digitale" con profonde ricadute nelle dinamiche produttive e lavoristiche⁷.

3. Le misure sulla Pandemia. Un nuovo paradigma?

Le prime risposte dell'Unione al diffondersi del virus hanno immediatamente trasmesso l'idea che questa volta la dimensione sociale della crisi sarebbe stata affrontata in chiave europea attraverso tutti i mezzi, non solo quelli monetari, che l'ordinamento possiede, in certi casi con una certa forzatura dei suoi limiti. Prescindendo dall'imponente intervento della BCE a favore di stati ed imprese (che aveva, comunque, dei precedenti nella crisi 2008-2013) gli organi U.E. hanno rimesso in discussione due basi della vigente architettura comunitaria, il primo - il cosiddetto patto di stabilità-reso inoperativo almeno sino al 1.1.2023 ed il secondo- l'arcigno regolamento sugli aiuti di stato- sostituito almeno sino a fine 2021 dal permissivo *temporary framework* che non solo allarga

⁵ Cfr. Richard Baldwin, *Rivoluzione gloptica. Globalizzazione, robotica e futuro del lavoro*, Il Mulino, Bologna, 2021

⁶ Cfr. da ultimo il volume (a cura di) E. Mingione, *Il lavoro cambia. L'impatto sociale delle trasformazioni del lavoro tra evoluzioni storiche e prospettive globali*, Fondazione Feltrinelli, Annali 2020, Feltrinelli, Milano, 2020, in particolare i contributi di C. Morini e A. Fumagalli e di A. Supiot.

⁷ Cfr. M. Vestager, J. Borrel, *La sfida tecnologica che l'Europa deve vincere*, in *Ilsole24ore*, 23.3.2021

enormemente le ipotesi di ammissibilità degli aiuti statali, ma semplifica enormemente le operazioni di notifica e di monitoraggio di questi. Ci si è poi avventurati in mare aperto attraverso un complicatissimo meccanismo di emissione di bond sovranazionali sui mercati dei capitali (destinati ad integrare il bilancio europeo 21-27) che sembrerebbe evadere, almeno quanto ad *ethos*, dai confini angusti dei Trattati degli aiuti agli stati in difficoltà incentrati sul divieto di mutualizzazione dei debiti nazionali per guadagnare anche una prospettiva di dotazione di “risorse proprie” per l’Unione (certamente le finalità sono state circoscritte alla transizione post-pandemica ma la base legale utilizzata è indipendente dagli obiettivi e quindi costituisce un precedente). Qualcuno ipotizza che questo lancio del cuore (ma non solo) oltre l’ostacolo cambierà il futuro dell’Europa, che nulla o ben poco rimarrà come prima⁸. Si dà ormai per plausibile che il ritorno al patto di stabilità non potrà avvenire alle condizioni preesistenti al Covid, così come la prevista utilizzazione di risorse proprie per il *Recovery* dovrebbe costituire la spinta per la tanto attesa tassazione dei colossi del web (con il ventilato WEB- ACT comunitario).

Ma torniamo agli aspetti più squisitamente di carattere sociale ed a quelli a carattere “regolativo”, che pur si inseriscono in un clima (vorremmo dire culturale) ben diverso da quello di soli due anni orsono. Nel regolamento dello *Sure* (prestiti praticamente a costo zero, concessi sulla base di obbligazioni negoziate direttamente da Bruxelles e restituibili con termini molto dilatati) si apre ad un dedalo di sostegni fronteggiabili con le risorse rese disponibili dalla Commissione non solo in favore- come da tradizione- dei lavoratori dipendenti ma anche di quelli autonomi, collegati in via continuativa alle imprese, revisionando finalmente la logica con cui l’Unione ha visto il fenomeno del lavoro indipendente. Il *Sure* consente l’adozione di un ventaglio molto ampio di misure, finalizzate però alla conservazione dei posti di lavoro, soprattutto attraverso percorsi di formazione e le cosiddette politiche attive, pur parlandosi nelle delibere di adozione di un rafforzamento anche dei meccanismi di contrasto alla povertà. Come accennato, si tratta di una svolta sul fronte dell’*independent work* perché attività, che la Corte di giustizia riteneva, su questo torneremo, assimilabili a quelle imprenditoriali vengono ritenute, invece, confrontabili con le prestazioni di lavoro subordinate sotto il profilo delle meritevolezza di un sostegno pubblico occupazionale. Con il *Sure* è escluso rigorosamente si possano finanziare benefici che sono concessi in occasione della cessazione del rapporto di lavoro, come l’italiana NASPI, il *focus* è invece concentrato nella salvaguardia dei posti di lavoro anche se momentaneamente non operativi. Nel provvedimento istitutivo dello strumento eccezionale di sostegno ai paesi colpiti dall’epidemia un *exemplum virtutis* è indicato in un meccanismo (ispirato al modello di cassa integrazione tedesca) che prevede la riduzione di parte dell’orario di lavoro con il finanziamento della residua metà da parte dello stato di percorsi di formazione anche con il completamento degli studi, sentiero che il Governo italiano ha voluto percorrere attraverso il nuovo “Fondo nuove competenze”, istituito con il “decreto rilancio” dell’estate del 2020 e poi ulteriormente finanziato con il d.l. n. 104 del 2020. Con tale Fondo si prevede proprio che, previo accordo sindacale, si possa ridurre l’orario di lavoro per cui una sua parte viene destinata (con risorse a carico dell’erario) ad attività formative di varia natura, tra le quale il completamento degli studi di base, un modo per evitare i licenziamenti ma consentendo ai lavoratori di fortificare la propria professionalità. Non vogliamo soffermarci sulla linea operativa del MES *ad hoc* che consente di utilizzare prestiti a tasso zero per spese sanitarie in quanto oggetto di una polemica divisiva molto emotiva da parte delle forze politiche, né sul *Recovery plan*, se non per sottolineare che l’apertura delle politiche dell’Unione agli aspetti sociali è indubbia, coraggiosa e che- giustamente- viene correlata strettamente all’impostazione *green* e *digital-oriented* della Commissione. Il *Recovery* peraltro, nelle sue linee generali, replica l’impostazione del SURE, valorizzando le misure conservative del posto di lavoro o una transizione ordinata in occupazioni nei nuovi settori trainanti digitali. Nel documento della C.E. del 17.9.2020 di “*Guidance to member states*” si afferma «the general objective of the Recovery and Resilience

⁸ L. Guttemberg (Hertie School Jacques Delors Centre) , *Everything will be different: how the pandemic is changing EU economic governance*, leggibile: [20200211 Economic governance Guttemberg et al.pdf \(kxcdn.com\)](https://www.kxcdn.com/2020/21/Economic_governance_Guttemberg_et_al.pdf); pessimistica, invece, la ricostruzione di F. Salmoni, *Recovery Fund, condizionalità e debito pubblico. La grande illusione*, Cedam, Padova, 2021 nel quale ci sembra vengano prese alla lettera alcune dichiarazioni dei leader dell’Unione sul ritorno alla frugalità a fine pandemia piuttosto scontate mentre ciò che è indubbio che oggi ci sono 18 mesi per i negoziati sul rientro nel patto di stabilità che così com’è regolato sarebbe incompatibile con lo stress dei bilanci nazionali subito negli ultimi due anni.

Facility shall be to promote the Union's economic social and territorial cohesion by improving the resilience and adjustment capacity of Member states, mitigating the social and economic impact of the crisis, and supporting the green and digital transitions, thereby contributing to restoring the growth potential of the economies of the Union, fostering employment creation in the aftermath of the Covid-19 and promoting sustainable growth». I 4 obiettivi prioritari sono dunque: 1) Promoting the Union's economic, social and territorial cohesion; 2) Strengthening economic and social resilience; 3) Mitigating the social and economic impact of the crisis; 4) Supporting the green and digital transitions. Non vi è dubbio che i profili della solidarietà e della coesione sociale siano quindi prioritari e determinanti e che trovino riscontro immediato nell'allocazione delle risorse non in base alla popolazione degli stati, ma correlandole alle effettive conseguenze dannose della pandemia (secondo il principio della mutualizzazione paneuropea dei danni) ed anche nell'ampia esigibilità dei progetti più marcatamente a carattere sociale (che dovranno mirare all'implementazione del Pilastro sociale). Inoltre la Commissione non si è limitata al sostegno "materiale" ma sembra intenzionata a dare ulteriori segnali di "merito" sulla ripresa. Con la Raccomandazione del 4.3.2021 su «*an effective active support to employment following the Covid-19 crisis (EASE)*»⁹ si chiede agli stati di accostare ai progetti del Recovery (come condizione necessaria) adeguate risorse (anche attraverso i Fondi sociali) per assicurare un supporto individualizzato «to jobseekers, comprising counselling, guidance and mentoring, assessment and validation of skills, job search assistance, entrepreneurs support and referrals to social services when needed». L'Unione sembra preoccuparsi che il gigantesco piano di aiuti consista anche in politiche di capacitazione delle persone, in opportunità (misurabili) di *upskilling* e *re-skilling* della forza-lavoro per le quali non si allude a condizionalità costrittive ma ad un supporto effettivo garantito dai servizi pubblici. In ogni caso ulteriori documenti chiarificano quali sono le mete primarie da raggiungere: il piano per l'attuazione del pilastro sociale europeo (che fissa nuovi target per il 2030) prevede che l'80% degli adulti abbia competenze digitali di base e che almeno il 60% dei lavoratori riceva una formazione professionale; inoltre gli abbandoni educativi vanno estirpati ad ogni costo. Sono target che anche le italiane, precarie, strutture pubbliche esistenti sono in grado di perseguire senza disperdere fiumi di denaro destinati alle imprese perché realizzino corsi "para-formativi", visto che, notoriamente, non può dirsi primeggino sul piano della competitività e dell'innovazione.

4. La sfida ai limiti dei Trattati. La proposta della Commissione sul salario minimo

Se questo è il quadro d'insieme un primo, forte, segnale che per rimuovere la tradizionale "frigidità sociale" dell'Unione, per dirla con una battuta celebre di Federico Mancini, si sarebbe percorsa, come promesso, con determinazione la strada del *Social pillar* è giunto pochi mesi dopo il varo del *Recovery Plan* con la proposta della Commissione di un salario minimo europeo. L'iniziativa mantiene l'impegno assunto dalla Presidente Ursula von der Leyen nel suo discorso sullo stato dell'Unione di settembre nel quale aveva evidenziato che "per troppe persone, il lavoro non paga. Il dumping salariale distrugge la dignità del lavoro e penalizza gli imprenditori che pagano salari dignitosi e distorce la concorrenza del mercato interno". Il tema è stato anche oggetto di una doppia consultazione con le parti sociali: la prima, all'inizio del 2020, sull'opportunità dell'intervento dell'Unione e la seconda, conclusasi a settembre 2020, sui contenuti dell'atto. La prima fase di consultazione è stata piuttosto tesa e ha fatto persino dubitare del successo del progetto: infatti la C.E. ha dovuto misurare le proprie ambizioni con l'imbutto stretto delle regole fissate già nel Trattato di Amsterdam nel 1997 (marginalmente ampliate con il Trattato di Nizza e con quello di Lisbona) nel Titolo X dedicato alla politica sociale che prevedono importanti tabù per la regolazione sovranazionale: retribuzioni, diritto di associazione, diritto di sciopero e di serrata (cfr. il quinto comma dell'art. 153 TFUE). E' ben vero che nelle due già ricordate sentenze del 2007 *Viking* e *Laval* la Corte di giustizia ha già precisato che il divieto di cui al quinto comma dell'art. 153 TFUE opera solo se l'Unione intende avvalersi, come base giuridica, della detta disposizione e

⁹ <https://www.bing.com/search?q=an+effective+active+support+to+employment+following+the+Covid-19+crisi+%28EASE%29.+&form=ANNHO1&refid=f32f94696d774834a155bf3839f5ca0b&pc=U531&sp=-1&pq=an+effective+active+support+to+employment+following+the+covid-19+crisi+%28ease%29.+&sc=0-79&q&sk=&cvid=f32f94696d774834a155bf3839f5ca0b>

delle procedure ivi indicate e che quindi non si tratta di un tabù assoluto. Ma è altresì vero che, sin da subito, la Commissione ha scelto di adottare come base giuridica proprio il già indicato articolo, basilare nell'architettura normativa del capitolo sociale U.E., interrogando le parti sociali europee non solo sull'opportunità di perseguire un "salario minimo europeo" ma anche se questo fine potesse essere perseguito attraverso un negoziato diretto tra le stesse parti sociali, come prescrive il cosiddetto dialogo sociale sovranazionale. Dopo il secco no della associazioni imprenditoriali la Commissione si è orientata verso l'ipotesi di una direttiva, ma mantenendo la scelta di radicare questa scelta nell'ambito delle procedure previste dal Titolo X, il che implica gli ostacoli normativi prima accennati. Apertosi il dibattito sulla proposta di direttiva la Commissione europea ha incontrato così le obiezioni di alcuni tra i sei paesi (su 27) che non hanno un salario minimo legale: tra questi però figurano proprio stati, come la Danimarca, la Svezia e la Finlandia che tradizionalmente eccellono nella protezione sociale in quanto offrono le *best practices* di tutela e protezione (a cominciare dalla stessa *catch word* della *flexicurity* come filosofia di regolazione nel settore sociale) che in genere vengono assunte come modello per l'intera Unione. In questi ultimi paesi si raggiungono livelli di salario minimo molto alti, in sostanza per la generalità dei lavoratori attraverso la contrattazione collettiva che ha tassi di copertura imponenti. Questi paesi hanno obiettato che l'art. 153 non è una base giuridica appropriata e che, ove si scegliesse questa base, in ogni caso i sistemi nazionali in vigore nei paesi scandinavi sono idonei a raggiungere l'obiettivo di un salario decente attraverso la contrattazione collettiva e non mediante la fissazione di minimi inderogabili fissati per legge; quest'ultima strada stravolgerebbe le tradizioni nazionali senza alcuna giustificazione indebolendo la forza del sindacato che ancora si mantiene molto significativa. La minaccia di un blocco di minoranza ha portato la Commissione ad un'ipotesi di compromesso per indebolire le obiezioni giuridiche ma anche politiche- istituzionali di quei paesi che sono comunemente ritenuti i più avanzati nelle coperture dei diritti dei lavoratori¹⁰. Nella proposta della C.E., quindi, si nota innanzitutto un'orgogliosa affermazione della rilevanza per l'Unione della questione, pur nel rispetto del riparto di competenze: "se la competenza in merito alle retribuzioni a livello nazionale spetta inequivocabilmente agli stati membri, le grandi differenze nelle norme per l'accesso a un salario adeguato rientrano nel campo delle condizioni di lavoro e creano notevoli discrepanze nel mercato unico che possono essere affrontate al meglio a livello dell'Unione" (pag. 7 della proposta). Questo sembra il passaggio giuridico cruciale con cui si scartano le obiezioni scandinave; si vogliono regole che intervengono sul solo accesso dei lavoratori alle tutele previste nei singoli ordinamenti in modo da assicurarne, ma solo indirettamente, l'effettività e le caratteristiche di equità fissate anche nei documenti internazionali (per l'OIL si tratta di una politica ufficialmente perseguita) e così si rimarrebbe nel solco delle attribuzioni dell'Unione e cioè nella fissazione di una cornice condivisa che copre le "condizioni di lavoro" con effetti solo eventuali e non automatici nella determinazione del livello dei minimi retributivi. Così come la direttiva n. 1152/2019 stabilisce alcuni obblighi di trasparenza nella comunicazione delle condizioni contrattuali ai dipendenti, con conseguenze che indirettamente- ovviamente- riguardano anche la retribuzione, così in questa direttiva si introducono regole per rendere più efficaci i sistemi adottati dagli stati, nel rispetto delle loro scelte e delle loro tradizioni che dovrebbero condurre ad alzare il livello dei salari e/o a rendere per tutti più agevole rivendicare un

¹⁰ La posizione del Governo italiano è stata molto diversa in quanto rientrava negli obiettivi ufficiali del cosiddetto Conte bis l'introduzione di un salario minimo legale, anche se le due forze principali della coalizione divergevano su un punto qualificante e cioè se, pur essendo demandata alle parti sociali più rappresentative sul piano nazionale la fissazione di minimi inderogabili (che quindi sarebbero applicabili *erga omnes*), questi minimi dovessero comunque superare una determinata soglia "numerica" (come ad esempio nella proposta del Movimento 5stelle pari a 9 euro lorde orarie) stabilita dalla legge per un salario "equo", rimanendo quindi nella disponibilità delle associazioni sindacali maggiori fissare soglie più alte. Un ulteriore punto che sembra dividere le due componenti della maggioranza è quello relativa agli elementi che dovrebbero "formare" la retribuzione minima, se cioè i soli compensi ordinari retributivi, al più con il computo della 13a e 14a o anche le voci contrattuali accessorie e solo eventuali. Comunque il governo italiano ha ritenuto opportuna l'iniziativa della Commissione, anche allo scopo di non incrementare ulteriormente il divario tra le condizioni retributive nei vari stati membri. Molto tiepide sono sembrate le grandi confederazioni sindacali nella tradizionale resistenza ad un intervento eteronomo del legislatore su sfere ritenute di competenza delle parti sociali. Sulle proposte avanzate in Italia nel 2018-2019 di introduzione di un salario minimo cfr. la Relazione annuale del 2020 dell'Inps (parte terza), con un'accurata ricostruzione comparativa della situazione in Europa e nell'ambito dei paesi OCSE.

trattamento salariale minimo. Una mossa, questa, piuttosto spregiudicata che ci porta sull'orlo della rottura delle disposizioni dei Trattati ma che è chiaramente rivolta a dare uno sfondo regolatorio comune ad una questione di rilievo paneuropeo e cioè l'adeguatezza dei compensi: del resto quale Europa sociale potrà mai nascere ignorando il meta-tema della retribuzione dignitosa? E' un approccio garantistico già molte volte adottato dalla Corte di giustizia che ha accettato di verificare il livello delle retribuzioni come conseguenza della violazione di altre norme dell'Unione, ad esempio quelle antidiscriminatorie. La base giuridica (pag. 7) è così rintracciata nell'art. 153 secondo comma lettera b) in combinato disposto con l'art. 153 comma 1 lettera b) cioè sulla possibilità di adottare prescrizioni minime che sostengono e completano l'azione degli stati membri circa le "condizioni di lavoro" cioè l'accesso ai sistemi efficienti di garanzie di un salario minimo, il cui livello in concreto (pag. 8) continuerà ad essere stabilita "mediante i contratti collettivi o disposizione giuridiche, nel pieno rispetto delle competenze nazionali e della libertà contrattuale delle parti sociali ". La direttiva appare quindi neutrale verso la scelta nazionale di tutela attraverso la contrattazione collettiva o per via legislativa (fermo rimanendo una certa preferenza per la prima); gli stati non sono obbligati a cambiare sistema ma l'obiettivo comune è quello di portare i salari minimi sino al livello del 60% del salario lordo mediano, con un apprezzabile beneficio stimato per oltre 20 milioni di *working poor*, una riduzione superiore al 10% della povertà lavorativa e delle diseguaglianze salariali ed una riduzione pari ad almeno il 5% del divario retributivo di genere (pag. 11). Passando al merito innanzitutto la proposta cerca di ampliare la platea dei beneficiari della tutela di un salario minimo facendo riferimento a tutti coloro che hanno un contratto di lavoro o un rapporto di lavoro come definito dal diritto, dai contratti collettivi o della prassi nazionali e richiama la giurisprudenza della Corte di giustizia che notoriamente applica una nozione di "lavoro" molto ampia ricomprendendovi in genere anche modalità di prestazioni precarie, di formazione, di volontariato¹¹. L'Unione all'art. 4 si prefigge innanzitutto la promozione della contrattazione collettiva nella determinazione dei salari o valorizzandola o attraverso negoziati diretti tra parti sociali. Nei paesi con una copertura della contrattazione collettiva inferiore al 70% gli stati "prevedono un quadro di condizioni favorevoli alla contrattazione collettiva per legge a seguito della consultazione delle parti sociali o un accordo con quest'ultime e definiscono un piano d'azione per promuovere la contrattazione collettiva". Quest'ultimo obbligo che sembra valere per tutti gli stati (anche per quelli che hanno un salario minimo legale) implica, quindi, un intervento normativo che faciliti il raggiungimento di una copertura contrattuale significativa. Norme più stringenti sono quelle per i paesi con un salario minimo legale che devono adottare le misure necessarie per determinare ed aggiornare il livello adottato alla luce dei valori di riferimento internazionali riportati anche all'art. 5 della proposta di direttiva, mantenendone nel tempo l'adeguatezza. La proposta impedisce meccanismi che riducono il salario minimo legale con trattenute non giustificate e proibiscono variazioni a carattere discriminatorio. Le parti sociali devono essere coinvolte nella determinazione e nell'aggiornamento dei salari minimi legali; inoltre l'art. 8 stabilisce un sistema energetico di controllo e di ispezione sull'effettività della corresponsione di quanto dovuto e sulle informazioni ai lavoratori. Importante appare senza dubbio l'art. 10 che obbliga gli stati che hanno un salario minimo legale a comunicarne il livello e le variazioni, le trattenute effettuate e il tasso di copertura della contrattazione collettiva, quelli in cui la copertura è affidata ai contratti collettivi a trasmettere informazioni concernenti l'efficacia di queste coperture (in entrambi i casi con dati aggregati per genere, fascia di età, disabilità, dimensioni d'impresa e settore). E' previsto il diritto dei lavoratori (art. 11) ad una risoluzione efficace ed imparziale delle controversie che abbiano ad oggetto la violazione del loro diritto ad un salario minimo; gli stati adottano sanzioni «effettive, proporzionate e dissuasive» (art. 12).

Forse è presto (si tratta ancora di una mera proposta) per capire quanto sarà efficace questa direttiva nello spingere verso l'alto le retribuzioni "indecenti" a livello continentale e quale potrà essere la sua incidenza in situazioni come quella italiana, in cui vige un sistema di contrattazione collettiva privo di efficacia *erga omnes*, in assenza peraltro di regole universali ed esigibili sulla rappresentanza e rappresentatività sindacale (per la mancata attuazione dell'art. 39 Cost.), cui fatica a tenere dietro la giurisprudenza. Un paese ove i salari sono molto bassi, anche per la

¹¹ Cfr. G. Bronzini, *La nozione di "dipendenza" comunitaria: una soluzione per la Gig Economy?*, in ADL, n. 4/2019

proliferazione di contratti “pirata” (secondo alcuni commentatori due terzi di quelli depositati al Cnel) ed in cui impera il lavoro nero.

La proposta di direttiva offre, ci pare, un sostegno a chi da tempo ha sostenuto la necessità di procedere comunque alla introduzione di un salario minimo legale, affidato *prima facie* ai maggiori sindacati, ma con una prova di resistenza e cioè il superamento di una certa soglia, vicina a quanto previsto dalle fonti internazionali. Per questo salto “interno” non sembra che la direttiva ci obblighi a provvedere necessariamente in questa direzione anche se la *ratio* e lo spirito della direttiva sono quelli inequivocabilmente di raggiungere un adeguamento dei salari più bassi spingendoli verso la soglia di “decenza”. Nel caso dell’Italia sembra essere davvero una priorità assoluta, anche in attuazione dell’art. 36 della Costituzione già anticipata dalla legge sul reddito di cittadinanza (L. n. 26 del 2019) che ha stabilito che un’occasione di lavoro “congrua” (che non può essere rifiutata dal beneficiario del sussidio) è solo quella pari a circa 850 euro per un singolo (cioè superiore del 10% al livello di sussistenza calcolato per un individuo singolo ai fini dell’erogazione del reddito di cittadinanza). Il legislatore ha già quindi operato una scelta per assicurare una dignità retributiva “di base” al lavoro svolto (trasversale rispetto alle tipologie contrattuali): questa scelta è innanzitutto simbolica ed espressiva. Chiunque lavori deve sapere che il suo salario non può scendere sotto una certa soglia che attesta che si è rispettata la sua dignità essenziale. L’esistenza di una norma del genere è garanzia di trasparenza, consente un controllo più chiaro delle dinamiche occupazionali e contrasta anche il lavoro nero perché chiunque può verificare immediatamente la propria condizione e rivendicare il dovuto. La proposta di direttiva, secondo i principi generali, non osta a che la sua ricezione porti ad una più intensa protezione dei lavoratori; bene farebbe l’Italia a cogliere l’occasione di questo dibattito europeo rafforzando le tutele contrattuali adottate dai sindacati più rappresentativi (che per la loro consistenza nazionale offrono maggiore affidamento) ma al tempo stesso è imprescindibile che si stabilisca una soglia inderogabile che attesti solennemente che chi lavora nel “bel paese” deve avere una retribuzione “decente”. Si tratterebbe di un ragionevole bilanciamento tra l’esigenza di mantenere l’assetto tradizionale interno delle relazioni sindacali e di porre un contro limite a negoziati contrattuali (in alcuni comparti) inaccettabili.

Alla coraggiosa iniziativa della Commissione è arrivata un pronto sostegno del Parlamento europeo con la Risoluzione del 10.2.2021 sulla «Riduzione delle disegualianze ed particolare sulla povertà lavorativa»¹² con cui si offre un *assist* prezioso per vincere le resistenze di alcuni paesi scandinavi (ed anche di molti sindacati cui si aggiunge l’ostilità delle associazioni datoriali continentali). Il Parlamento rileva che comunque i sistemi legali di determinazione del salario minimo dovrebbero fissarlo al di sopra di una retribuzione dignitosa («ritiene che tale direttiva debba assicurare mediante contratti collettivi e salari minimi legali che nessun lavoratore o la rispettiva famiglia sia a rischio di povertà e che tutti possano vivere del proprio lavoro e partecipare alla società...i salari minimi legali, dove applicabili siano sempre fissati al di sopra delle soglie di povertà»¹³, per cui questi passaggi sembrano anticipare l’intenzione di rafforzare le tutele previste dalla proposta della Commissione nel senso di assicurare comunque una sorta di soglia minima non derogabile in *pejus* di trattamento salariale anche per i contratti collettivi. Ancora il Parlamento sottolinea che l’istituto del salario minimo “europeo” dovrebbe estendere il suo campo di applicazione anche al lavoro autonomo, per lo meno quello più bisognoso di protezione e fragile sul lato contrattuale e che l’Unione dovrebbe disciplinare in modo uniforme il lavoro nelle piattaforme non solo perché in questo settore (soprattutto per le piattaforme che operano nella logistica) si evidenziano compensi troppo bassi e gravi violazioni alla regole sulla protezione della *privacy* e delle norme sulla sicurezza, ma perché la molteplicità delle vie nazionali e anche un quadro frammentario nelle stesse risposte delle Corti interne ingenerano un quadro di incertezza giuridica incoerente con le regole del mercato comune. Infine il Parlamento si augura che nella crisi economica perdurante i paesi sappiano evitare i licenziamenti di massa introducendo forme di riduzione dell’orario di lavoro con un sostegno per il reddito perduto, anche in favore dei lavoratori autonomi connessi stabilmente con le attività delle imprese.

¹² https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-02-10-TOC_IT.html

¹³ Punti 40 e 41 della Risoluzione

5. Nuovi lavori, nuovi diritti. La disciplina del diritto alla disconnessione e quella del *platform work*

Un punto qualificante di questo risveglio degli organi di Bruxelles per la dimensione sociale è la crescente attenzione per le nuove tecnologie e per una estensione dei diritti ad attività che vengono prestate in inediti processi produttivi. Parlamento e Commissione sembrano ora collaborare strettamente: le Risoluzioni hanno premesse, anche statistiche, che sono le stesse delle proposte della C.E. e medesimi obiettivi, sempre più spesso radicati nelle norme della Carta dei diritti e nella giurisprudenza della Corte di giustizia. Gli articoli 8, 20, 21, 28, 31, 47 del Testo di Nizza operano da trama comune per la progettazione di richieste e proposte regolative che mirano contemporaneamente a combattere la discriminazione, promuovere l'accesso ai diritti fondamentali della persona (ad esempio alla protezione dei dati personali) e a quelli collettivi, ad offrire ad ogni "lavoratore" condizioni di lavoro eque e giuste. La semantica dei diritti fondamentali sembra, finalmente, pervadere in radice l'onda riformista interpretando il carattere direttivo e di indirizzo politico che il *Bill of rights* di Nizza possiede come tutti i Testi di natura costituzionale in un rapporto dialettico ed aperto con la giurisprudenza della Corte di giustizia le cui decisioni sono il punto da cui partire, ma non un limite per il garantismo europeo. Le iniziative normative dovrebbero assumere, ad esempio, la concezione "umanista" del progresso digitale che emerge da storiche decisioni della Corte del Lussemburgo per elaborare nuovi diritti e nuove libertà per gli spazi virtuali della produzione di valore contemporanea¹⁴.

In questa chiave va segnalata la Risoluzione del 21.1.2021¹⁵ «recante raccomandazioni alla Commissione sul diritto alla disconnessione» che offre una ricostruzione piuttosto organica delle "luci e delle ombre" del fenomeno, in forte crescita, fattasi verticale nel 2020 quando circa un terzo dei lavoratori europei durante i vari *lockdown* ha utilizzato le modalità del "lavoro a distanza". La Risoluzione, pur ricordando che lo strumentario digitale è in grado di sviluppare nuove campi di attività creativi ed innovativi, sembra, però, vedere più ombre che luci alla fine concentrandosi sulle difficoltà che fa nascere il tele-lavoro nella misurazione dello stesso orario lavorativo¹⁶, accentuando la pressione su chi opera dai computer, stressando i soggetti nell'alterazione di una chiara distinzione tra tempo di vita e tempo di produzione con l'ulteriore effetto di ridurre i compensi ed incrementare i controlli anche indiretti sulle prestazioni. Comunque- come si dirà- è un dibattito ancora *in fieri* dove si contrappongono con vigore apocalittici ed integrati anche a livello internazionale. Un certo massimalismo interpretativo dei fenomeni in corso, tra l'enfasi sulla distruzione creatrice e il protezionismo del sindacato tradizionale, ha certamente contribuito alla paralisi normativa, paralisi dalla quale però il Parlamento in realtà vorrebbe uscire tanto da proporre alla Commissione una proposta di direttiva. Tale direttiva (12 articoli) mira innanzitutto all'istituzione (art. 2) di sistemi di misurazione della durata dell'orario di lavoro¹⁷ giornaliero con l'obbligo degli stati a prendere le misure necessarie per rendere esercitabile il diritto alla disconnessione: a tal fine (art. 4) questi provvedono assicurando una serie di misure di varia natura anche di carattere informativo. Le deroghe al diritto di disconnessione sono tassative e devono essere approvate dal lavoratore. Gli artt. 5 e 6 introducono norme per evitare la discriminazione e la ritorsione contro i lavoratori che si sono avvalsi del loro diritto anche con procedure speciali; inoltre l'art.7 stabilisce un elenco dettagliato di obblighi informativi e l'art. 8 sancisce che gli stati debbano adottare sanzioni per aver violato il diritto previsto dalla direttiva effettive, proporzionate e dissuasive. Si tratta in effetti di un tentativo molto concreto di *enforcement* dei diritti dei lavoratori che si avvalgono di mezzi digitali o che possono essere chiamati a prestazioni attraverso

¹⁴ Lo stesso Preambolo alla Carta ritiene «necessario rafforzare la tutela dei diritti fondamentali, alla luce dell'evoluzione della società, del progresso sociale e degli sviluppi scientifici e tecnologici» sia pure «rendendo tali diritti più visibili».

¹⁵ <https://www.diritto-lavoro.com/wp-content/uploads/2021/03/Risoluzione-del-21-gennaio-2021.pdf>

¹⁶ Sul punto del computo dell'orario di lavoro devono richiamarsi due recenti decisioni della Corte di giustizia (di Gran Camera) del 9.5.2021 sui turni di reperibilità (C-580/19, *R.J.* e C-344/2019, *D.J.*) che stabiliscono che tali turni siano computabili nella nozione di "orario" solo a determinate condizioni come una eccessiva destabilizzazione della vita del lavoratore con un'alterazione significativa delle sue abitudini di vita, la cui determinazione inevitabilmente è rimessa al giudice nazionale .

¹⁷ Come peraltro stabilito dalla sentenza della Corte di Giustizia del 14 maggio del 2019, C-55/18, *Federación de Servicios de Comisiones Obreras*

queste tecnologie, anche se le maglie della normativa prevista sembrano non essere così strette come necessario. La Commissione dovrà rispondere al Parlamento e eventualmente spiegare le ragioni per cui si dissente dalla soluzione individuata; nel suo *Action plan* sul *social pillar* la C.E. ha già annunciato che vi sarà un adeguato *follow up* alla richiesta del Parlamento che, comunque, è di intervento legislativo pur differito nel tempo.

Sul fronte, parallelo, della C.E. invece Il 24.2.2021 è stata lanciata una consultazione con le parti sociali «on possible action addressing the challenges related to working conditions in platform work» ai sensi dell'art. 154 TFUE, cioè «prima di presentare proposte nel settore della politica sociale a livello dell'Unione». La Commissione ripercorre la strada del Documento del 2.6.2016 sull'«Economia collaborativa» (linee operative rivolte non specificamente alle parti sociali), documento¹⁸ che, pur trattando anche la materia dei rapporti di lavoro nelle piattaforme, non aveva portato a esiti normativi stante il notevole disaccordo tra astensionisti (in genere vicini al punto di vista dei datori di lavoro) e regolazionisti (a loro volta divisi tra chi auspicava una disciplina legislativa europea, chi una era a favore di un intervento nazionale e chi pensava di delegare alla contrattazione collettiva o nazionale o sovranazionale). Questa volta però i tempi sono cambiati: la Corte di giustizia ha licenziato alcune decisioni in ordine alla qualificazione di alcune società che gestiscono note piattaforme che assicurano servizi di trasporto tra le quali *Uber pop* per la quale è stato ritenuto assorbente l'aspetto di «trasporto di persone» rispetto alla componente digitale dell'attività svolta con conseguente non applicazione della direttiva sui servizi svolte da società dell'informazione¹⁹ o *Star Taxi App's* per la quale è stato deciso, in relazione alle caratteristiche tecniche dello specifico servizio, l'esatto contrario²⁰. Inoltre moltissime Corti nazionali sono intervenute espressamente per stabilire lo status dei lavoratori impiegati in queste piattaforme ed i loro diritti tra le quali la Corte Suprema spagnola (sul caso Glovo), la Corte di Cassazione francese, la Corte di cassazione italiana, molte Corti britanniche per quanto riguarda Uber²¹, nonché numerosi altri Giudici nazionali spesso in modo disallineato con le loro Autorità giurisdizionali supreme. Il Documento non può che rimarcare una situazione di grande incertezza nel settore alimentato dalla diverse linee regolative nazionali che rischia di generare un disorientamento diffuso anche in ordine all'applicabilità di un insieme di norme già operanti dell'Unione come la Direttiva n. 1152/2019 sulla trasparenza nelle condizioni di lavoro, la Direttiva n. 1158/2019 sul bilanciamento tra tempi di lavoro e tempi di vita, le direttive sul lavoro a termine, il part-time e il lavoro interinale, la direttiva sull'orario di lavoro, le tre direttive antidiscriminatorie del 2000, il regolamento del 2016 sulla *general data protection*, la stessa direttiva «madre» sulla salute e sicurezza (83/1989). Scrive la Commissione «existing EU-level instruments only partially impact the challenges posed by platform work, notably due to the question of employment status. The issue of surveillance, direction and performance appraisal, most notably as related to algorithmic management, is an area where existing EU labour law also does not provide specific protection. The self-employed are outside of the scope of most of the instruments». Nonostante il sindacato europeo abbia promosso una sistematica campagna rivendicativa per i lavoratori delle piattaforme (prevalentemente di quelle dedite al trasporto delle persone) nella maggior parte dei paesi dell'Unione questi sono ancora considerati lavoratori autonomi.

La Commissione in primo luogo osserva che il settore è in rapida ascesa essendosi incrementato del 30% negli ultimi due anni (arrivando a 24 milioni di persone coinvolte ivi compreso però lavoratori che operano tramite le piattaforme in via marginale), con una buona partecipazione dei giovani e con un livello educativo più alto di quello dei lavoratori tradizionali. La Commissione mira ad uno sguardo molto ampio ed inclusivo sul fenomeno: seguendo Eurofond dovrebbe definirsi «*platform work*» una forma di attività lavorativa che utilizza una piattaforma online per consentire ad organizzazioni o individui di far accedere altre organizzazioni o individui per risolvere problemi o per fornire servizi in cambio di un pagamento (sarebbero escluse le piattaforme gratuite e quelle

¹⁸ Sul Documento rimando al mio *Il futuro (giuridico) del lavoro autonomo nell'era della share economy*, in RIDL, n. 1 /2016, parte terza pp.75 ss

¹⁹ Corte di Giustizia, 20 dicembre 2017, *Uber System Spain*, C-434/15

²⁰ Corte di Giustizia 3 Dicembre 2020, *Star Taxi app. srl*, C-62/19

²¹ Agli autisti di Uber che usano la piattaforma di Uber pop è stata però riconosciuta la qualifica di *worker*, intermedia tra quelle di *employed* e di *self-employer*, con il riconoscimento dei minimi contrattuali e delle ferie ma non di tutti i diritti propri dei dipendenti *pleno iure* nell'ordinamento britannico

delle agenzie interinali). Da qui una distinzione di base tra le «*on-location labour platforms*» (trasporto di passeggeri, merci, lavoro domestico) e «*online labour platforms* (ove i «*tasks are not location-dependent*» per esempio trattamento di dati, lavori di traduzione, progetti di design): tale distinzione fa pensare che la Commissione possa ritenere ragionevole adottare misure diverse per questi sub-settori visto che si sottolinea come le problematiche più gravi, dal punto di vista garantistico, si siano verificate nel primo campo, più simile - per la ineludibile fisicità delle prestazioni- al lavoro tradizionale. Tuttavia questo orientamento non esclude che una parte delle misure che si potranno adottare non sia comunque per ogni tipo di piattaforma, come potrebbe accadere per la protezione dei dati, per la salute o sicurezza, per l'accesso alle prestazioni sociali etc.

Le più importanti sfide riguardano i seguenti aspetti lo statuto lavorativo (autonomi o dipendenti o da includere in un contenitore *ad hoc*), le condizioni di lavoro, l'accesso alla protezione sociale, l'accesso alla negoziazione collettiva ed ai diritti di rappresentanza sindacale, la dimensione *trans-border* dell'attività prestata (che pone cruciali questioni connesse all'accesso alla sicurezza sociale garantita su base nazionale ed alla tassazione delle prestazioni), al cosiddetto *management* algoritmico (che comprende il lato del trattamento dei dati e i nuovi confini della sorveglianza) ed infine la formazione professionale. Chiaramente la meta-questione è soprattutto la prima cioè l'inquadramento di questi lavoratori (o solo di alcuni) come subordinati, para subordinati o autonomi che chiama a sua volta ad un approfondimento più specifico sul modo di operare delle piattaforme. Sembra inaggrabile chiedersi nuovamente, con una franca ed aperta discussione, se i tradizionali caratteri fondanti il regime di subordinazione siano ancora pertinenti per tipi di attività altamente innovativi ed immateriali (che potrebbe, però, a sua volta non essere il caso di tutte le prestazioni che si servono di piattaforme, a cominciare da quelle proprie del settore della logistica). La giurisprudenza della Corte di giustizia, per quanto adotti un metodo più flessibile e più inclusivo di qualificazione del rapporto tuttavia non è mai giunta a superare la tradizionale distinzione tra lavoro subordinato e autonomo fondata sul carattere etero- diretto (dal punto di vista tecnico organizzativo) del primo, ma questo orientamento (che alla fine accumuna quelli di tutti i paesi OCSE) potrebbe rilevarsi troppo datato ed incapace di produrre delle operazioni eque ed affidabili oppure potrebbe essere relativizzato con il riconoscere una zona intermedia che sfugge a simili rigidità classificatorie²². La Commissione lascia spazio a questa riflessione richiamando anche quest'ultima soluzione come possibile opzione o in alternativa suggerisce anche l'adozione di un sistema di presunzioni di carattere non assoluto. Sembra chiaramente emergere da questo impegnato documento, che cerca di indirizzare il futuro secondo schemi garantisti, senza però "tenere il broncio al proprio tempo", che una serie di tutele vadano in ogni caso attribuite a quei lavoratori che sono oggi (e forse anche un domani) considerati autonomi e che tra queste tutele debbano necessariamente figurare quelle di natura collettiva. Su questo, come noto, vi è un ostacolo dipendente da una sentenza (comunque non di *Grande Chambre*) della Corte di giustizia del 2014 (4 Dicembre, *FNV Kunsten Informatie en Media*, C-413/2013) , forse non meditata adeguatamente per il suo impatto sociale, secondo la quale lavoratori autenticamente autonomi (nel caso esaminato orchestrali) non potrebbero giovare di minimi contrattuali perché considerati alla luce della cosiddetta *competition law* come imprenditori. Una disciplina protettiva sarebbe un ostacolo alla concorrenza ed alla libertà di stabilimento, mentre questo profilo non sarebbe pertinente per i "falsi autonomi" perché assimilati ai dipendenti circa la necessità di una tutela delle condizioni di lavoro. Da quel momento Commissione e Corte di giustizia hanno costantemente ribadito nei loro atti che le direttive a carattere sociale si applicano anche ai lavoratori "falsi autonomi" ma questo approccio non sembra sempre del tutto convincente: il "falso autonomo" "deve o meno chiedere la trasformazione del suo rapporto di lavoro un contratto di subordinazione per chiedere le tutele del capitolo sociale dell'Unione o non è necessario?" (23) In ogni caso la contrattazione collettiva sembra imprescindibile come strada per tutelare rapporti di

²² Rimando al mio *La nozione di "dipendenza" comunitaria: una soluzione per la gig economy?*, in ADL n. 4/2019

²³ Per esempio i lavoratori in Italia considerati "etero-organizzati" ai sensi dell'art. 2 d.lgs. n. 81 del 2017 (tra i quali vanno inclusi i riders) sono falsi lavoratori autonomi perché deve essere applicata, in difetto di una contrattazione collettiva di settore, l'intera normativa sul lavoro dipendente, nonostante la Corte di cassazione abbia correttamente ritenuto che tali lavoratori rimangono "autonomi"?

lavoro squisitamente autonomi, che sono in situazione di svantaggio negoziale, in quanto più aderente alla concretezza e specificità delle situazioni da regolare e in quanto aggregativa (in una logica non egoistica ed individuale) di istanze ed interessi che spesso sono durevolmente inseriti nel mercato del lavoro. Storicamente innovativa sembra quindi la volontà della Commissione sul punto di assumere una iniziativa per rendere bilanciabili la *competition law* e la negoziazione collettiva degli autonomi se necessaria a fini garantisti per realizzare compiutamente gli obiettivi di tutela sociale previsti nel Trattato.

Ora si vedrà che cosa le parti sociali europee risponderanno: la Commissione non parla espressamente di una direttiva visto che il titolo x dell'Unione prevede varie forme di intervento, anche se non la esclude. Si dovrà anche vedere quali tipologie di piattaforme verranno indicate come oggetto di disciplina e quali saranno i profili ritenuti prioritari per una normativa sovranazionale, ma certamente il dibattito sarà cruciale anche per capire quale sarà il destino delle garanzie sociali nel processo, in dirimpetto sviluppo, della trasformazione digitale.

6. Il piano d'azione per l'attuazione del Pilastro sociale

Infine il 4.3.2021 la Commissione ha chiuso il cerchio del suo attivismo (direi senza precedenti) sul fronte sociale con la Comunicazione sull'*European Pillar of social rights Action Plan*²⁴. Senza ripetere il quadro generale del Documento, che replica quello già offerto in altri Testi anche del P.E., la Commissione propone tre target per l'Unione da raggiungere entro il 2030: 1) almeno il 78% della popolazione tra i 20 ed i 64 anni dovranno essere occupati; 2) almeno il 60% di tutti gli adulti dovranno svolgere attività di formazione per ciascun anno (in particolare la popolazione tra i 6 ed i 74 anni dovrà acquisire competenze digitali di base e l'abbandono della scuola primaria dovrà essere ridotta drasticamente ed incrementata quella del secondo ciclo); 3) il numero dei soggetti a rischio di esclusione sociale dovrà essere ridotto di almeno 15 milioni. Circa invece il Pilastro la Commissione ha presentato un piano piuttosto dettagliato di iniziative dalla seconda metà del 2021 sino al 2023, alcune di notevole ambizione dalle ventilate misure di disciplina del lavoro sulle piattaforme, a una regolamentazione del diritto alla sconnessione dei lavoratori agili, dalla promozione di una contrattazione collettiva per il lavoro autonomo bisognoso di tutela, all'approvazione della già nota proposta della Commissione sul salario minimo legale, da una nuova Raccomandazione sul reddito minimo, alla definizione di un *European social security pass* cui si aggiungono decine di altre iniziative di *soft* come di *hard law*²⁵. Si cerca in un modo o nell'altro di contaminare con l'attivismo e l'energia costruttiva della nuova Commissione l'intero campo delle politiche sociali del vecchio continente (i 20 diritti e principi del Pilastro), anche quelle rimaste saldamente sotto la competenza degli stati. Due sono gli aspetti forse meno brillanti del Testo: avere abbandonato l'idea di una vera e propria Direttiva sul reddito minimo garantito (che sarebbe stato lo strumento più coerente con la natura del RMG di *fundamental social right* come attestato dall'art. 34 della Carta dei diritti, già richiamato dalla Corte di giustizia e persino dalla nostra Consulta) che pure era comparsa nei piani della Commissione, in favore di una mera adozione di una nuova Raccomandazione. L'altro avere abbandonato del tutto la strada di una assicurazione europea contro il rischio disoccupazione sulla quale, già da anni, si è sviluppato un intenso dibattito e di cui sono stati già approfonditi gli aspetti di fattibilità, anche finanziaria.

In ogni caso il passo in avanti promesso è notevolissimo e di grande spettacolarità simbolica; spetterà ora alla società civile europea (a cominciare dai sindacati) esigere (in auspicabile alleanza con il P.E.) il rispetto del Piano d'azione promesso, una sua implementazione all'altezza della tradizione costituzionale a carattere sociale europea ed infine un allargamento del suo campo d'azione che potrebbe avvenire già alla Conferenza di Porto o durante quella sul futuro

²⁴https://ec.europa.eu/info/european-pillar-social-rights/european-pillar-social-rights-action-plan_en#:~:text=%20The%20European%20Pillar%20of%20Social%20Rights%20Action,on%207-8%20May%202021%20will%20be...%20More

²⁵ Importante, anche se migliorabile, la proposta di direttiva sul *gender equality in pay* che tende a superare gli ostacoli, ivi compresi i pregiudizi di genere impliciti nei sistemi retributivi contrattuali, che si frappongono alla realizzazione del principio di pari trattamento retributivo di cui all'art. 23 della Carta e dell'art. 157 TFUE (immediatamente applicabili). Il limite più marcato della proposta è l'applicabilità della direttiva alle sole aziende con più di 250 dipendenti.

dell'Unione (rispettivamente 7 e 9 Maggio) che avrà uno specifico Forum per l'ascolto della *civil society*²⁶.

7. Conclusioni in forma di auspicio

Le immagini dell'orchestra d'Atene che tiene il suo ultimo concerto suonando l'inno nazionale, prima di chiudere in ossequio alle *recovery measures* disposte dalla Troika, che la Corte di giustizia (e la Corte di Strasburgo) hanno ritenuto non in violazione delle due Carte europee, sono troppo vicine per poter cedere ad un ottimismo fideistico ed unilaterale ma i segnali sono troppo ripetuti e troppo qualitativamente densi di significati garantisti (e vorrei aggiungere "progressisti") perché sia ragionevole liquidarli con sufficienza, cadendo in uno disfattismo metodico che finisce con l'essere "una profezia che si avvera", visto che se la società civile non entrerà in scena con tutta la determinazione democratica necessaria, i Piani di azione rischiano di restare sulla Carta così come il connesso *restatement* democratico e sociale dei Trattati. Non è solo una questione giuridica accertare se nell'ordinamento sovranazionale attuale ha più peso l'art. 122 del TFUE (che autorizza misure straordinarie in uno spirito di solidarietà per fronteggiare una crisi economica, anche di un singolo stato) o il lugubre art. 125 TFUE sul divieto di mutualizzazione del debito degli stati. Ci sembra che la forza costituente dell'emergenza abbia fatto prevalere, invertendo la precedente gerarchia, il primo sul secondo e soprattutto che la politica in Europa, nei 18 mesi di sospensione del Patto di stabilità, dovrebbe stabilizzare questo risultato in nuovi Patti fondativi. Sotto questo profilo le iniziative promesse su singole, ma determinanti, *issues* dalla Commissione unitamente al Parlamento e con l'appoggio, ci pare, del sindacato europeo²⁷, se trovassero un consenso ed una discussione partecipata e reattiva dell'opinione pubblica continentale, potrebbero essere vincenti nel mostrare cosa può fare un'Europa autenticamente solidale, innovativa e progettuale nel creare una "transizione giusta" verso il futuro²⁸.

²⁶ Come richiede L. Hoche, *Social pillar action plan- longer on aspiration*, Social europe 9.3.2021. Si veda questo passaggio «The Commission's Action Plan marks an important step in the process but must not be the last word. The European Social Summit in Porto in 7th and 8th will be an opportunity to put new and bold proposals (back) on the table to make the internal market fairer. The fight for a more social Europe is far from being won». E' vero che la Conferenza sul futuro dell'Unione ha come proprio immediato oggetto una discussione sulla piena attuazione del Trattato di Lisbona e non sulla opportunità di introdurre dei mutamenti nelle attuali regole sovranazionali, ma in primo luogo questa esigenza ben potrebbe essere il portato della discussione che durerà almeno un anno ed inoltre, proprio nell'emergenza pandemica, si è già visto come, anche a Trattati vigenti, l'Unione può compiere passi assai importanti verso un esito che qualcuno definirebbe "pre-federale" come nelle materie delle "risorse proprie", nella politica fiscale comune, nella creazione di un nucleo di un debito paneuropeo.

²⁷ Cfr. il Documento, ricco di proposte costruttive dell'Etuc in vista della Conferenza sul futuro dell'Unione leggibile a [dmap%20for%20the%20ETUC%20work%20on%20the%20Conference%20on%20the%20Future%20of%20Europe%20\(1\).pdf](#)

²⁸ Si condivide il tono ed i contenuti del saggio di E. Fassone, *Tre rivoluzioni in una: l'Europa, il debito, la rinascita possibile*, in Giustizia insieme, 26.3.2021. Cfr. il Documento *Verso una svolta sociale dell'Unione* leggibile a: [Futuro Europa Sociale - Fondazione Lelio e Lisli Basso - ONLUS \(fondazionebasso.it\)](#), che promuove un ciclo di riflessioni pubbliche su questa fase di transizione.