

CONFRONTO

Lavoro e diritti sociali nella crisi europea.
Un confronto fra costituzionalisti e giuslavoristi
a cura di Bruno Caruso e Giorgio Fontana
[il Mulino, 2015]

Una prospettiva storica nel confronto fra costituzionalisti e giuslavoristi

*Debora Migliucci**

1. Introduzione

Il volume raccoglie i contributi di costituzionalisti e giuslavoristi sul tema dei diritti sociali e in particolare di quelli del lavoro e del loro configurarsi in rapporto con la crisi economica e le istituzioni nazionali, europee e internazionali. Gli studiosi prendono, pertanto, in considerazione le fonti del diritto e i soggetti giuridici che contribuiscono oggi alla definizione, alla validità e all'esigibilità dei diritti del lavoro, del welfare e di quelli sindacali, e ne tracciano l'operato, i limiti e le prospettive per il futuro.

Le riflessioni dei singoli autori provengono da un convegno di studi svoltosi a Reggio Calabria e sono perciò prodotte in ambito accademico per un pubblico di specialisti, circostanza che ne rende a tratti complessa la lettura per i puntuali richiami a sentenze e principi giuridici di cui si dà per presupposta la conoscenza, ma che nondimeno ci restituisce la prospettiva più avanzata della dottrina giuridica sul tema dei diritti sociali e sulla trasformazione del diritto del lavoro.

Nelle pagine che seguono cercherò di promuovere un commento interdisciplinare e di confronto tra la scienza giuridica e la prospettiva storica, prospettiva di certo più confacente a chi scrive e che può essere utile a decostruire una narrazione della decrescita dei diritti sociali ancorata all'attualità, e troppo spesso considerata inesorabile ed economicamente utile. Trattandosi di una rilettura soggettiva non vuole avere carattere definitivo e prenderà inevitabilmente in considerazione alcuni aspetti tralasciandone altri.

* Debora Migliucci è direttrice dell'Archivio del lavoro, centro di documentazione e ricerca della Camera del lavoro di Milano.

2. Il tema centrale: la contrazione dei diritti sociali nella crisi europea

Nel volume in oggetto gli autorevoli giuristi chiamati a dissertare sul tema del lavoro e dei diritti nella crisi europea sono concordi nell'indicare nella attuale congiuntura economica e nella mancanza di una leadership europea la causa della pericolosa contrazione dei diritti sociali. Quasi nessuno però considera il declino di tali diritti inevitabile o incontrovertibile, e tanto meno corretto in termini di giustizia sociale e tutela dei diritti fondamentali. Le politiche restrittive di riduzione della spesa pubblica sono poste sotto la lente di ingrandimento del giudizio dottrinale e giurisprudenziale anche per valutarne la costituzionalità e la coerenza dei risultati.

Una breve disamina dell'evoluzione dei diritti sociali e del lavoro può, quindi, essere d'aiuto a contestualizzare il problema e collocarlo nell'ambito storico, che è più propriamente quello della contrapposizione tra capitale e lavoro.

Il XX secolo è stato senza ombra di dubbio il periodo di massima affermazione ed espansione dei diritti sociali; le politiche di welfare, i diritti del lavoro e quelli sindacali sono arrivati a ricomprendere istanze e prestazioni inimmaginabili solo pochi decenni prima e hanno contribuito a forgiare l'identità europea (Musso 2015). Diritti dapprima rivendicati dalle organizzazioni dei lavoratori e dall'associazionismo femminile (diritti al lavoro, al riposo, all'assistenza e alla previdenza, tutela del lavoro minorile e della maternità, diritto all'istruzione ecc.) e che hanno ottenuto una prima momentanea e pratica soluzione attraverso esperienze di mutualismo e cooperazione, per poi trovare accogliimento nelle politiche statali con l'affermarsi di una legislazione sul lavoro, di disposizioni costituzionali nazionali e finanche sovranazionali.

Il diritto del lavoro s'impone, così, col tempo come una branca del diritto privato chiamata a tutelare il lavoratore da possibili abusi datoriali. Rappresenta un mutamento paradigmatico nel rapporto capitale e lavoro, che fino ad allora considerava lavoratore e datore di lavoro come due liberi contraenti in posizione formalmente paritaria. La caratteristica che rende «speciale» il diritto del lavoro è proprio il «coinvolgimento diretto e totale delle persone: nel lavoro la persona non trae solo sostentamento ma trova realizzazione, in quanto il lavoro è strumento di esplicazione della personalità dei singoli» (Ferrario 2012), ed è a questo principio innovatore – che crea una cesura tra il presente e il passato – che s'ispirano i

Costituenti nel dare al lavoro e ai lavoratori rilevanza costituzionale (Zagrebelsky 2013).

Una parabola più recente, che si esplica tutta nel secondo dopoguerra, interessa invece la collocazione dei diritti sociali e del lavoro in un ambito di tutela sovranazionale. Come ricostruito e argomentato nei saggi di Caruso, Fontana, Durante e Panzera gli attori della tutela sovranazionale sono i testi giuridici (Carta di Nizza, la Convenzione europea dei diritti dell'Uomo, la Carta sociale europea) e le corti (Corte di giustizia, Corte Edu) o i comitati (il Comitato europeo dei diritti sociali), che ne sovrintendono l'applicazione pur tuttavia con difficoltà di efficacia, di esigibilità e spesso di uniformità delle sentenze.

L'espandersi degli strumenti di tutela dei diritti sociali ha portato con sé, negli anni, parimenti un allargamento del catalogo di questi diritti e dei loro beneficiari fino a includere non solo i «deboli e i bisognosi» come era al principio, ma assumendo il rango di diritti universali.

Tuttavia la nascita e lo sviluppo del diritto al lavoro e con esso dei diritti sociali in Europa ha conosciuto un'epoca d'oro, poc'anzi accennata, che si è interrotta con l'irrompere della complessità imposta dalla globalizzazione, dalla trasformazione tecnologica e più di recente dalla crisi economica. Ogni diritto ha un costo e questo per i diritti sociali comporta una facile espansione nei periodi di crescita e una restrizione durante le crisi economiche. Ma è vero anche – come vedremo – che la contrazione dei diritti sociali e del lavoro non significa necessariamente un risparmio per la spesa pubblica, poiché contribuisce all'aumento della disuguaglianza e quindi della richiesta di spesa sociale (Piketty 2015).

Le modifiche che hanno interessato il diritto del lavoro hanno portato in tutti i paesi europei a una maggiore flessibilità del mercato del lavoro a discapito della «sicurezza»; all'innalzamento dell'età pensionabile, e ad una contrazione del welfare e delle tutele. Gli effetti delle cosiddette politiche di austerità sono pertanto valutati nel volume secondo parametri costituzionali, giuridici e sociali.

Affrontare questo tema in chiave storica, seppur in dialogo con riflessioni giuridiche, significa inquadrare lo stato attuale delle cose nel confronto con il passato, rintracciando continuità e differenze sull'oggetto «lavoro» e «welfare» e analizzando la divisione del lavoro e l'asimmetria delle tutele. Innanzitutto è utile richiamare alcune categorie del passato recente che oggi sono messe in discussione: ha senso continuare a dividere

il lavoro tra «subordinato» e «autonomo»? Se il lavoro subordinato persiste in alcuni luoghi e mestieri, quello autonomo ha allargato enormemente i suoi confini, arrivando a includere una fascia di persone che vivono più di precarietà che di autonomia. Ovvero il lavoratore autonomo, più che quello dipendente, ha modificato il suo status e non è più definibile come ceto delle professioni o imprenditoriale. Ha senso dunque diminuire le tutele al lavoro dipendente o non sarebbe più virtuoso allargarle a quello autonomo? In che rapporto sono le nuove categorie sociologiche dei Neet e dei *working poors* con i diritti sociali? Ancora una volta la storia può essere strumento utile ad ampliare lo spettro temporale e ad eliminare ogni tentativo semplificatorio che faccia risalire e giustificare con l'attuale condizione di crisi la restrizione dei diritti.

3. I custodi dei diritti sociali: costituzione e corti sovranazionali

Le cure anticrisi degli ultimi otto anni e i meccanismi di stabilizzazione finanziaria si sono basati sul presupposto che il diritto del lavoro e la contrattazione collettiva abbiano generato delle distorsioni nel corretto funzionamento del mercato. Nondimeno ogni valutazione giuridica (e politica) sulla contrazione dei diritti sociali e del lavoro non può prescindere dall'ancorarsi alla principale delle fonti del diritto: la Costituzione.

Il saggio di Salazar offre le coordinate necessarie al dibattito richiamando il principio personalista, che ispira l'articolo 2 Cost. e da cui discendono diritti pre-esistenti indisponibili, gli obiettivi costituzionalmente rilevanti della lotta alla disoccupazione (articolo 4 Cost.) e della garanzia delle tutele per i lavoratori e le lavoratrici (articoli 35-37 Cost.) e, non da ultimo, la funzione accordata al «lavoro» di garantire un'esistenza libera e dignitosa (articolo 36 Cost.). Questo comporta che le misure per fronteggiare le difficoltà economiche non possono mettere in discussione i cardini dei diritti fondamentali; ne consegue che neppure il recente inserimento in Costituzione dell'equilibrio di bilancio (articolo 81 Cost.) può erodere la soglia minima di garanzia dei diritti. Tutt'al più, può essere fatto un bilanciamento tra diritti diversi – ad esempio tra i diritti di tutela dei lavoratori dipendenti e il diritto al lavoro delle nuove generazioni – purché ispirato al cd. principio di ragionevolezza: ovvero alla maggiore libertà di licenziamento deve corrispondere *realisticamente* un aumento dell'occu-

pazione giovanile. È proprio quel «realisticamente» che secondo l'autrice renderebbe illegittima la contrazione dei diritti dei lavoratori.

Contribuisce, inoltre, alla definizione delle sorti dei diritti sociali pure la giurisprudenza delle corti nazionali, europee e internazionali. Sull'operato dei tribunali costituzionali nazionali emerge, dal saggio di Fontana, una diversificazione tra paesi «debitori» – le cui corti si sono dimostrate prudenti nel contraddire le politiche di austerità – e paesi «creditori» – in cui le corti hanno agito per «tutelare i propri bilanci da eccessive esposizioni solidaristiche fino ad attuare un controllo di legittimità sugli impegni assunti dai governi nazionali» (p. 161). Si è verificata quindi anche in ambito giurisprudenziale una spaccatura sovrapponibile alle posizioni politiche dei governi all'interno dell'eurozona.

La giurisprudenza europea non ha, al contrario, alcun potere di intervento per mettere al riparo i diritti sociali dalla tagliola delle politiche imposte dai programmi di assistenza economica e finanziaria introdotti dal Meccanismo europeo di stabilità (Mes) e dal Fiscal compact. E la Corte di giustizia anche laddove interpellata direttamente sulla violazione dei diritti in merito a misure economiche è stata più attenta alla garanzia della libertà economica che alla tutela dei diritti sociali, contribuendo non poco all'indebolimento dell'azione sindacale, ad esempio, nel contrasto alle delocalizzazioni o nella richiesta di applicazione dei Contratti collettivi nazionali (Durante).

Un diverso approccio ha invece ispirato le sentenze della Corte Edu – che tuttavia non hanno applicabilità diretta negli ordinamenti nazionali – nell'inserire i diritti sindacali e del lavoro nel novero dei diritti umani essenziali per la democrazia. Quella della Corte Edu rimane, però, una giurisprudenza più debole rispetto alle sentenze della Corte di Giustizia, proprio per la differente posizione gerarchica tra le fonti del diritto.

La giurisprudenza sovranazionale, con le eccezioni appena descritte ma non sufficienti, è stata, quindi, improntata a una logica «neoclassista» e ha contribuito a demonizzare ogni forma di «resistenza sociale» in ragione di un «ordine per la competitività» rafforzando così il «potere unilaterale dell'imprenditore» (p. 237).

È inevitabile che, in un tale contesto giuridico e politico, anche l'azione del soggetto nato sul finire del XIX secolo per rivendicare diritti e assecondare il bisogno di uguaglianza e giustizia sociale – il sindacato – risenta dell'inarrestabile cambiamento del paradigma sociale. Mutamento che coinvolge piani sovranazionali, delegittima la contrattazione collettiva, e deve fare i conti con crisi finanziarie e politiche di austerità senza trovare al mo-

mento sponda in una Unione europea capace di produrre una sintesi politica e non solo regole economiche.

La Ue – come descrive Panzera nel suo saggio – avrebbe, poi, a disposizione un ulteriore strumento di tutela, poco conosciuto e molto *soft*, che è la Carta sociale europea – stilata nel 1961 e ratificata dall'Italia nel 1999 – che ha il compito di garantire i diritti sociali. Ciò nonostante la Carta non possiede nessun potere vincolante dal momento che il Comitato europeo dei diritti sociali (Ceds) che ne vigila l'applicazione può solo «raccomandare» agli Stati aderenti l'eliminazione di una violazione. La Ceds ha rappresentato, assieme all'Oil, «una voce fuori dal coro», seppur inascoltata, nell'invitare gli Stati membri a non affievolire la tutela accordata ai diritti sociali nonostante la crisi economica.

La tutela dei diritti fondamentali rimane in definitiva un nodo scoperto dell'Unione europea, poiché non sembra esistere un'autorità in grado di valutare l'impatto sociale delle decisioni politiche.

4. Cosa si può fare in concreto?

Tutti i contributi proposti arrivano attraverso visioni argomentative differenti a un'unica conclusione, ovvero che la restrizione dei diritti sociali è prima di tutto una scelta politica. È infatti responsabilità delle istituzioni scegliere dove allocare le risorse in base alla definizione di priorità politiche, soprattutto in condizioni di ristrettezze economiche.

Tuttavia, questa visione condivisibile nell'enunciato rischia di mandarci fuori strada in assenza di una riflessione storica: sarebbe come curare l'influenza in un paziente che soffre di una malattia degenerativa o peggio perseverare nell'inoculargli il virus. Infatti la storiografia recente ci riconsegna un processo che non è iniziato con l'attuale crisi economica, ma che segue un'evoluzione di lungo periodo. Lo spostamento dei rapporti di forza a favore del capitale, che ha aggravato le disuguaglianze con la complicità dei governi nazionali, è una parabola lunga almeno trent'anni, e in Italia ha il suo episodio simbolo nella sconfitta alla Fiat nel 1980 (Polo, Sabatini 2000).

Se si guarda alla storia recente del welfare e dei diritti del lavoro in Europa appare chiaro come in tutti i paesi, indipendentemente dalla coalizione di governo, vi siano state linee comuni di intervento sui diritti che hanno portato a un depauperamento delle condizioni dei lavoratori a beneficio del

capitale economico finanziario: abbassamento delle tasse alle fasce più ricche, liberalizzazioni e diminuzione dell'intervento statale per garantire libertà economica, riduzione del potere sindacale e aumento della libertà di licenziamento, privatizzazioni dei servizi di welfare, deregolamentazione del diritto del lavoro in nome della flessibilità e riduzione della spesa sociale (Gallino 2007). Si è assistito a un generale abbandono del modello sociale e di welfare che aveva per anni caratterizzato l'identità europea. Tuttavia le politiche economiche e sociali proposte come una soluzione alla crisi dell'economia capitalista non hanno in alcun modo portato a un effettivo miglioramento del panorama economico: nei primi decenni degli anni ottanta, proprio quelli interessati dal cambio di rotta, il Pil ha continuato a scendere, la disoccupazione a salire e si è registrato un generalizzato aumento della spesa pubblica. La ripresa laddove c'è stata era frutto di una congiuntura internazionale e ancora oggi i problemi strutturali non sono stati risolti (Mastelli 2014).

Una volta sgombrato il campo dalla necessità di risparmiare anche sui diritti per rispondere a un'emergenza, le soluzioni avanzate nel libro sono tutte valide e a mio modo di vedere percorribili in presenza di una volontà politica.

Per necessità di sintesi e di chiarezza le conclusioni a cui pervengono gli autori del volume possono essere raggruppate in tre filoni non in alternativa tra loro:

1) *Un nuovo paradigma per il diritto del lavoro.*

Caruso, nel suo contributo, fornisce alcune soluzioni che scaturiscono da una rilettura aggiornata dell'art. 35 Cost. L'autore illustra la parabola novecentesca compiuta dal diritto del lavoro «tradizionalmente protettivo, solidarista, uguagliatore, immaginato quale strumento più adeguato a mediare i conflitti pluralistici» (p. 57) e ne ridefinisce i suoi compiti col permanere della funzione di garante della giustizia, della protezione e della solidarietà, ma contemporaneamente nella nuova capacità di investire sul capitale umano, sulla competitività e sul merito.

Il frequente richiamarsi degli autori al concetto di giustizia, come difesa della parte contraente più debole, ci segnala quindi la validità di uno dei capisaldi del diritto al lavoro, pur nella necessità di adesione al nuovo soggetto «lavoro», non più inteso unicamente come strumento di redistribuzione della ricchezza ma anche come evento creativo, soggettivo e di valorizzazione del capitale umano.

Come salvaguardare, quindi, i diritti sociali in un quadro evoluto? Spadaro propone innanzitutto una scelta delle priorità attraverso la distinzione tra i diritti sociali «fondamentali», ovvero legati a un effettivo bisogno, e quelli «contingenti» che si esauriscono nel semplice desiderio. Questa selezione permetterebbe di non abbassare gli standard di tutela nei periodi di crisi e di aumentare il catalogo dei diritti qualora possibile. Quello che però non è chiaro, perché in ogni caso si presta alla soggettività, è il metodo per definire cosa è fondamentale e cosa superfluo.

2) *Una soluzione europea.*

La seconda constatazione che emerge unanime dalla lettura dei saggi è la portata sovranazionale, quasi globale, della tutela dei diritti sociali che va, quindi, risolto in sede europea.

L'assenza di politiche europee è comunemente indicata come il tema centrale della crisi dei diritti sociali, la mancanza di recezione della Carta sociale europea, la mancata creazione di un modello sociale europeo comune e solidale, e la frammentazione della pratica giurisprudenziale delle corti sovranazionali sono avvertite come un fallimento del concetto stesso di unità e integrazione europea.

L'assenza di un disegno politico ed economico porta a trovare soluzioni contingenti che preferiscono scaricare l'onere del risparmio sui diritti dei lavoratori piuttosto che immaginare un progresso basato sulla conciliazione tra diritti e mercato. L'inesistenza di uno standard minimo europeo contribuisce al proliferare di fenomeni di *dumping*, delocalizzazioni e *law shopping*; tutto questo mina alle fondamenta il principio di uguaglianza.

Panzerà, ad esempio, propone in questo campo di stabilire una soglia di garanzia minima indisponibile dei diritti a partire dal catalogo già stilato di filoni giurisprudenziali nazionali e inoltre di spostare le decisioni e la programmazione delle politiche di welfare verso l'ambito europeo per esigenze di uguaglianza e affidare al livello territoriale (Regioni/Länder) l'erogazione delle prestazioni. Sono queste proposte che potrebbero contribuire alla creazione di un'Europa dei diritti e non solo economica.

3) *Il rigore finanziario.*

Un'ultima proposta riguarda l'applicazione del rigore finanziario, anche sotto forma di lotta all'evasione, per recuperare risorse da destinare ai diritti sociali. Il principio di progressività e la redistribuzione fiscale assurgono in questo caso a della tutela dei diritti e al miglioramento delle fasce più deboli per ridurre il tasso di disuguaglianza (Rauti).

Per concludere questo confronto mi pare che si possa condividere che da qualsiasi disciplina si affronti il problema, il nodo politico fondamentale riguarda l'integrazioni tra le ragioni del mercato e le politiche di solidarietà (Bray, Granata 2012).

Riferimenti bibliografici

- Bray M., Granata M. (2012), *L'economia sociale. Una risposta alla crisi*, Roma, Italianieuropei-Solaris.
- Ferrario S. (2012), intervento al convegno «Verso “Fondata sul lavoro”». Lavoro e ricerca: nuovi studi per un lavoro che cambia», <http://www.archiviolavoro.it/servizi-per-il-pubblico/risorse-online>.
- Gallino L. (2007), *Il lavoro non è una merce. Contro la flessibilità*, Roma-Bari, Laterza.
- Masulli I. (2014), *Chi ha cambiato il mondo?*, Roma-Bari, Laterza.
- Musso S. (2015), *Storia del Lavoro in Italia. Il Novecento. La ricostruzione, il miracolo economico, la globalizzazione (1945-2000)*, Roma, Castelvecchi.
- Piketty T. (2015), *Il capitale nel XXI secolo*, Milano, Bompiani.
- Polo G., Sabatini C. (2000), *Restaurazione italiana. Fiat, la sconfitta operaia dell'autunno 1980: alle origini della controrivoluzione liberista*, Roma, Manifestolibri.
- Sen A. (1994), *La disuguaglianza*, Bologna, Il Mulino.
- Vecchi G. (2011), *In ricchezza e in povertà. Il benessere degli italiani dall'Unità a oggi*, Bologna, Il Mulino.
- Zagrebelsky G. (2013), *Fondata sul lavoro, la solitudine dell'art. 1*, Torino, Einaudi.