

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 24/06/2010

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/29782-l-europa-sociale-e-il-lavoro-dopo-il-trattato-di-lisbona>

Autore: Maraga Riccardo

L'Europa sociale e il lavoro dopo il Trattato di Lisbona

L'Europa sociale e il lavoro dopo il Trattato di Lisbona

di Riccardo Maraga

1. Il Trattato di Lisbona e il faticoso cammino verso un'Europa Sociale

Lo scorso 1° dicembre 2009 è entrato in vigore il Trattato di Lisbona, ratificato in Italia in data 8 agosto 2008.

L'approvazione del Trattato offre nuovi scenari per quanto concerne la tutela dei diritti sociali del lavoro in ambito comunitario.

Il Trattato di Lisbona ha, sostanzialmente, recepito le previsioni contenute nel Trattato Costituzionale.

Con riferimento a quest'ultimo documento, è stato sottolineato come il suo avvio non sia stato particolarmente entusiasmante per le sorti dell'Europa sociale¹, e come, solo nel corso dell'elaborazione successiva, abbia avuto modo di lavorare uno specifico gruppo sull'"Europa sociale", al quale si deve un importante documento ("*Relazione finale del Gruppo XI 'Europa sociale'*"), nel quale è stato proposto il riconoscimento, nei primissimi articoli del progetto di Trattato costituzionale, degli obiettivi di rilevanza sociale. Il documento ha, peraltro, ritenuto adeguata l'attuale distribuzione di competenze tra Unione e Stati nella materia sociale, affermando la sola necessità di rafforzare la portata dell'articolo 152 del Trattato CE in materia di protezione della salute, per rispondere in maniera adeguata alle questioni transnazionali (per esempio: minacce transfrontaliere, malattie trasmissibili, bioterrorismo), mantenendo però la competenza esclusiva in materia di organizzazione dei singoli sistemi sanitari in capo agli Stati membri. Il documento ha anche auspicato il definitivo passaggio, nella materia della politica sociale, dall'unanimità alla codecisione con voto a maggioranza qualificata. Non può, dunque, non notarsi, nel complesso delle raccomandazioni del Gruppo, un certo conservatorismo dello *status quo* in materia sociale e il tradizionale attaccamento degli Stati alle loro competenze in materia, collegato anche alle preoccupazioni delle organizzazioni sindacali, assai attive nell'ambito del Gruppo, di vedere esautorato il ruolo di cui godono a livello nazionale.

Comunque sia, nel testo finale del Trattato gli elementi di novità risultano in effetti costituiti da una maggiore considerazione della materia sociale tra gli obiettivi dell'Unione: tra essi, troviamo, infatti, enunciati lo sviluppo sostenibile basato su una crescita economica equilibrata e la stabilità dei prezzi, l'economia sociale di mercato fortemente competitiva che mira alla piena occupazione e

¹ A. Lucarelli, *Diritti sociali e principi "costituzionali" europee*, in *Studi sulla Costituzione europea. Percorsi e ipotesi*, a cura di Lucarelli A. e Patroni Griffi A., Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2003, pag. 177.

al progresso sociale, la lotta all'esclusione sociale e alle discriminazioni, la promozione della giustizia e la protezione sociale, la parità tra uomini e donne, la solidarietà tra generazioni e la tutela dei diritti del minore (art. I-3, par. 3)².

Sul piano, infine, della protezione specifica dei diritti sociali, il fatto di assoluto rilievo è dato dal già riferito inserimento nella seconda parte del Trattato della Carta di Nizza.

2. La natura sociale dello Stato come limite nazionale al diritto comunitario: la sentenza del Bundesverfassungsgericht del 30 luglio 2009

Nonostante il Trattato di Lisbona abbia manifestato una certa attenzione alla protezione dei diritti sociali, non è mancato chi ha visto nel documento in questione una forte minaccia per la natura *sociale* degli Stati membri.

In tal senso appare interessante la vicenda tedesca.

Un gruppo eterogeneo di deputati ha adito la Corte Costituzionale tedesca (*Bundesverfassungsgericht*) con ricorsi costituzionali volti a denunciare la incostituzionalità di tre atti: l'Atto di approvazione del Trattato di Lisbona, l'Atto che modifica la Legge Fondamentale (artt. 23, 45 e 93) e l'Atto che amplia e rafforza i diritti del Bundestag e del Bundesrat nelle questioni dell'Unione europea.

I ricorrenti fondavano le proprie posizioni su una serie di argomenti, tra cui, la presunta violazione da parte del Trattato di Lisbona di alcuni principi strutturali dello Stato tedesco quali lo stato di diritto, lo stato sociale e la separazione dei poteri.

E' evidente la preoccupazione dei ricorrenti: il timore è che un ulteriore processo di integrazione europea possa minare un principio fondamentale dello Stato tedesco, ovvero la natura sociale dello stato stesso.

Nel definire i principi supremi, immodificabili dal diritto comunitario come dallo stesso procedimento di revisione costituzionale, la sentenza del Bundesverfassungsgericht³ include il principio dello stato sociale: nella determinazione dei caratteri fondamentali delle "condizioni sociali di vita" dei cittadini tedeschi, il diritto comunitario non può prevalere su quello nazionale⁴.

² Sul punto si v. P. Costanzo, *Il sistema di protezione dei diritti sociali nell'ambito dell'Unione Europea*, in www.giurcost.org.

³ Corte Costituzionale tedesca, sentenza del 30 giugno 2009, in www.federalismi.it.

⁴ A differenza dei giudici costituzionali tedeschi, quelli italiani non hanno mai tentato una definizione organica dei "principi fondamentali del nostro ordinamento giuridico" e dei "diritti inalienabili della persona umana" che, anche nel nostro ordinamento, non possono essere modificati dalle norme comunitarie, che sotto tale profilo restano quindi "soggette al sindacato" della Consulta. In particolare, non si sono pronunciati sulla appartenenza (o meno) al nucleo ordinamentale immodificabile dei principi e dei diritti sociali previsti dalla nostra Carta fondamentale.

Si tratta, come si vede, di una risposta “forte” (ancorché temperata dall’affermazione che finora non vi è stata una lesione “europea” dei diritti sociali fondamentali); ma di una risposta a un tema da tempo al centro del dibattito pubblico sull’Europa: il tema del *deficit* sociale dell’Unione⁵, reso particolarmente preoccupante da una serie di decisioni della Corte di Giustizia Europea in tema di distacco di lavoratori.

3. Il rischio della una funzionalizzazione dei diritti sociali alle libertà economiche: la giurisprudenza della Corte di Giustizia in tema di distacco

3.1 La sentenza “Viking” (CGCE, 11 Dicembre 2007)

La sentenza “Viking”⁶ nasce dalla controversia tra la FSU, sindacato finlandese dei lavoratori marittimi, e la società Viking, gestore del servizio di collegamento marittimo tra la Finlandia e Tallin (Estonia), operato attraverso la nave “Rosella”.

La società in questione, in costante perdita a causa della concorrenza con le vicine navi estoni, capaci di assicurare lo stesso servizio con costi molto più bassi, maturò l’intenzione di cambiare la bandiera della propria nave, registrandola in Estonia, e potendo così applicare il contratto collettivo estone, con sensibile risparmio in termini di costo del lavoro.

Tale progetto venne tuttavia osteggiato dalla FSU la quale, inserita nella internazionale ITF, stava conducendo un’aspra lotta contro le bandiere di convenienza.

Le organizzazioni sindacali hanno così dato vita ad uno sciopero, al quale la Viking ha risposto rivolgendosi al giudice e chiedendo che tale azione collettiva venisse dichiarata contrastante con il diritto comunitario alla libera circolazione degli stabilimenti.

Essendo in gioco l’interpretazione del diritto comunitario, la Court of Appeal ha deciso di investire della questione la Corte di Giustizia.

Il giudice comunitario afferma che l’art. 43 CE⁷ deve essere interpretato nel senso che azioni collettive come quelle in esame nella causa principale, finalizzate a indurre un’impresa stabilita in un certo Stato membro a sottoscrivere un contratto collettivo di lavoro con un sindacato avente sede nello stesso Stato e ad applicare le clausole previste da tale contratto ai dipendenti di una società

⁵ In tal senso C. Salvi, *Democrazia e stato sociale: dalla Germania buone notizie per l’Europa* - Relazione al Seminario di Astrid su “La sentenza del Bundesverfassungsgericht sulla costituzionalità del Trattato di Lisbona e i suoi effetti sulla costruzione dell’Unione europea” - Roma, 21 settembre 2009, in www.astrid-online.it.

⁶ CGCE, 11/12/2007, C-438/05, *Viking*, in www.europa.eu.int.

⁷ L’art. 43 CE così prevede: «Nel quadro delle disposizioni che seguono, le restrizioni alla libertà di stabilimento dei cittadini di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato membro vengono vietate (...). La libertà di stabilimento importa l’accesso alle attività non salariate e al loro esercizio, nonché la costituzione e la gestione di imprese e in particolare di società ai sensi dell’articolo 48, secondo comma, alle condizioni definite dalla legislazione del paese di stabilimento nei confronti dei propri cittadini, fatte salve le disposizioni del capo relativo ai capitali».

controllata da tale impresa e stabilita in un altro Stato membro, costituiscono restrizioni alla libertà di stabilimento ai sensi dell'articolo in parola. Tali restrizioni possono, in linea di principio, essere giustificate da una ragione imperativa di interesse generale come la tutela dei lavoratori, purché sia accertato che le stesse sono idonee a garantire la realizzazione del legittimo obiettivo perseguito e non vanno al di là di ciò che è necessario per conseguire tale obiettivo.

La Corte rimette quindi al giudice del rinvio il compito di verificare se, effettivamente, nel caso di specie le azioni collettive poste in essere dai sindacati fossero preordinate all'interesse generale alla tutela e al miglioramento delle condizioni dei lavoratori.

3.2 La sentenza "Laval" (CGCE, 18 Dicembre 2007)⁸

La società lettone "Laval" tra il maggio e il dicembre 2004 ha distaccato in Svezia 35 lavoratori per lavorare in alcuni cantieri della svedese L&P Baltic Bygg AB (in prosieguo: la «Baltic»), società controllata al 100% dalla Laval.

In occasione della riunione di trattativa del 15 settembre 2004, la Byggettan aveva preteso dalla Laval, da un lato, la sottoscrizione del contratto collettivo dell'edilizia per il cantiere di Vaxholm e, dall'altro, la garanzia che i lavoratori distaccati avrebbero percepito una retribuzione oraria di SEK 145 (circa EUR 16). Tale retribuzione oraria si basava su statistiche retributive della regione di Stoccolma (Svezia) per il primo trimestre dell'anno 2004, relative ai lavoratori dei settori del cemento e del legno in possesso di un attestato di formazione professionale. La Byggettan si è dichiarata pronta ad intraprendere immediatamente un'azione collettiva nel caso di mancato accordo in tal senso. Non avendo tale trattativa avuto successo, l'azione collettiva annunciata ha avuto inizio e ha condotto al rientro dei lavoratori distaccati in patria.

La Laval si è quindi rivolta al giudice al fine di dichiarare l'illegittimità dell'azione collettiva. Chiedendosi se gli artt. 12 CE e 49 CE, oltre alla direttiva 96/71, ostino a che talune organizzazioni sindacali tentino, con un'azione collettiva, di indurre un'impresa straniera che distacca lavoratori in Svezia ad applicare un contratto collettivo svedese, l'Arbetsdomstolen ha deciso, in data 29 aprile 2005, di sospendere il procedimento e di rivolgersi alla Corte in via pregiudiziale.

La Corte afferma che, per quanto riguarda il distacco temporaneo di lavoratori in un altro Stato membro per effettuare lavori di costruzione o lavori pubblici nell'ambito di una prestazione di servizi erogata dal loro datore di lavoro, risulta dalla propria giurisprudenza che gli artt. 49 CE e 50 CE⁹ ostano a che uno Stato membro vieti ad un prestatore di servizi stabilito in un altro Stato

⁸ CGCE, 18/12/2007, C-341/05, *Laval*, in www.lex.unict.it.

⁹ L' art.50 CE dispone che "Ai sensi del presente trattato, sono considerate come servizi le prestazioni fornite normalmente dietro retribuzione, in quanto non siano regolate dalle disposizioni relative alla libera circolazione delle merci, dei capitali e delle persone.

membro di spostarsi liberamente nel suo territorio con tutto il suo personale, oppure a che detto Stato membro sottoponga lo spostamento del personale di cui trattasi a condizioni più restrittive, in quanto, in tale guisa, si discrimina questo prestatore rispetto ai suoi concorrenti stabiliti nel paese ospitante che possono avvalersi liberamente del proprio personale, e pregiudica per giunta la capacità dello stesso di fornire la prestazione.

La Corte riconosce, tuttavia, che il diritto comunitario non osta a che gli Stati membri estendano le loro leggi o i contratti collettivi di lavoro conclusi dalle parti sociali, in materia di minimi salariali, a qualsiasi persona che svolga attività lavorativa subordinata, anche a carattere temporaneo, nel loro territorio, quale che sia il Paese in cui è stabilito il datore di lavoro¹⁰ a condizione che tali minimi salariali siano determinati in uno dei modi previsti dall'art. 3, nn. 1 e 8, della direttiva 96/71 e l'applicazione di tali norme sia idonea a garantire il conseguimento dello scopo perseguito, vale a dire la protezione dei lavoratori distaccati, e non andare oltre quanto necessario per il suo raggiungimento.¹¹

In definitiva, per quanto riguarda le materie di cui all'art. 3, n. 1, primo comma, lett. a)-g), la direttiva 96/71 prevede esplicitamente il livello di protezione di cui lo Stato membro ospitante ha il diritto di pretendere il rispetto da parte delle imprese stabilite in altri Stati membri a favore dei loro lavoratori distaccati sul suo territorio.

Di conseguenza, e fatta salva la facoltà, per le imprese aventi sede in altri Stati membri, di sottoscrivere volontariamente nello Stato membro ospitante, in particolare nell'ambito di un impegno preso con il proprio personale distaccato, un contratto collettivo di lavoro eventualmente più favorevole, il livello di protezione che deve essere garantito ai lavoratori distaccati sul territorio dello Stato membro ospitante è limitato, in linea di principio, a quello previsto dall'art. 3, n. 1, primo comma, lett. a)-g), della direttiva 96/71, a meno che tali lavoratori non godano già, in applicazione della legge o di contratti collettivi nello Stato membro di origine, di condizioni di lavoro e di occupazione più favorevoli per quanto riguarda le materie previste da tale disposizione. E la Corte nota che nella causa principale, talune clausole del contratto collettivo dell'edilizia riguardano materie non specificamente previste dall'art. 3, n. 1, primo comma, lett. a)-g), della direttiva 96/71.

I servizi comprendono in particolare: a) attività di carattere industriale; b) attività di carattere commerciale; c) attività artigiane; d) attività delle libere professioni. Senza pregiudizio delle disposizioni del capo relativo al diritto di stabilimento, il prestatore può, per l'esecuzione della sua prestazione, esercitare, a titolo temporaneo, la sua attività nel paese ove la prestazione è fornita, alle stesse condizioni imposte dal paese stesso ai propri cittadini."

¹⁰ A riguardo v., in particolare, CGCE, sentenze 3 febbraio 1982, cause riunite 62/81 e 63/81, *Seco e Desquenne & Giral*, in *Racc.* pag. 223, punto 14, e 24 gennaio 2002, causa C-164/99, *Portugaia Construções*, in *Racc.* pag. I-787, punto 21.

¹¹ v. in tal senso, in particolare, CGCE, sentenze 23 novembre 1999, cause riunite C-369/96 e C-376/96, *Arblade e a.*, in *Racc.* pag. I-8453, punto 35, e 14 aprile 2005, causa C-341/02, *Commissione/Germania*, in *Racc.* pag. I-2733, punto 24.

La Corte passa dunque alla valutazione della azione collettiva intrapresa dalle organizzazioni sindacali convenute nella causa principale alla luce dell'art. 49 CE.

Ritornano le argomentazioni già proposte dalla Corte nella sentenza "Viking".

Il giudice comunitario ricorda che risulta dalla giurisprudenza della Corte che, essendo la libera prestazione dei servizi un principio fondamentale della Comunità¹², una restrizione a tale libertà può essere ammessa soltanto se essa persegue un obiettivo legittimo compatibile con il Trattato ed è giustificata da ragioni imperative di interesse generale, purché, in tal caso, essa sia idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non vada al di là di ciò che è necessario per raggiungerlo¹³.

Le organizzazioni sindacali convenute nella causa principale e il governo svedese sostengono che le restrizioni in esame sono giustificate in quanto necessarie per garantire la tutela di un diritto fondamentale riconosciuto dal diritto comunitario, e che le stesse hanno come obiettivo la protezione dei lavoratori, che sarebbe una ragione imperativa di interesse generale.

Occorre in proposito osservare che il diritto di intraprendere un'azione collettiva che ha come scopo la protezione dei lavoratori dello Stato ospitante contro un'eventuale pratica di *dumping sociale* può costituire una ragione imperativa di interesse generale, ai sensi della giurisprudenza della Corte, tale da giustificare, in linea di principio, una restrizione a una delle libertà fondamentali garantite dal Trattato¹⁴. Per quanto riguarda i lavoratori distaccati nell'ambito di una prestazione di servizi transnazionale, il datore di lavoro di questi ultimi è tenuto, grazie al coordinamento realizzato dalla direttiva 96/71, a rispettare un nucleo di norme imperative di protezione minima nello Stato membro ospitante.

Azioni collettive come quelle in esame nella causa principale non possono essere giustificate alla luce dell'obiettivo di interesse generale ricordato, qualora la trattativa salariale che esse mirano ad imporre a un'impresa stabilita in un altro Stato membro si inserisca in un contesto nazionale caratterizzato dall'assenza di disposizioni, di qualsivoglia natura, sufficientemente precise e accessibili da non rendere in pratica impossibile o eccessivamente difficile la determinazione, da parte di tale impresa, degli obblighi cui dovrebbe conformarsi in materia di minimi salariali¹⁵. Quindi per la Corte, gli artt. 49 CE e 3 della direttiva 96/71 devono essere interpretati nel senso che

¹² v., in particolare, sentenze 4 dicembre 1986, causa 220/83, Commissione/Francia, in *Racc.* pag. 3663, punto 17, e causa 252/83, Commissione/Danimarca, in *Racc.* pag. 3713, punto 17.

¹³ v., in particolare, sentenze 5 giugno 1997, causa C-398/95, SETTG, *Racc.* pag. I-3091, punto 21; 30 marzo 2006, causa C-451/03, *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, in *Racc.* pag. I-2941, punto 37, e 5 dicembre 2006, cause riunite C-94/04 e C-202/04, *Cipolla e a.*, in *Racc.* pag. I-11421, punto 61.

¹⁴ v., in tal senso, sentenze *Arblade e a.*, cit., punto 36; 15 marzo 2001, causa C-165/98, *Mazzoleni e ISA*, in *Racc.* pag. I-2189, punto 27; 25 ottobre 2001, cause riunite C-49/98, C-50/98, da C-52/98 a C-54/98 e da C-68/98 a C-71/98, *Finalarte e a.*, in *Racc.* pag. I-7831, punto 33, e 11 dicembre 2007, causa C-438/05, *International Transport Workers' Federation e Finnish Seamen's Union*, in *Racc.*, punto 77.

¹⁵ V., in tal senso, sentenza *Arblade e a.*, cit., punto 43.

essi ostano a che, in uno Stato membro in cui le condizioni di lavoro e di occupazione relative alle materie di cui all'art. 3, n. 1, primo comma, lett. a)-g), della stessa direttiva sono contenute in norme legislative, ad eccezione dei minimi salariali, un'organizzazione sindacale possa, mediante un'azione collettiva sotto forma di blocco dei cantieri come quella in esame nella causa principale, tentare di indurre un prestatore di servizi stabilito in un altro Stato membro ad avviare con essa una trattativa sulle retribuzioni da pagare ai lavoratori distaccati, nonché a sottoscrivere un contratto collettivo del quale talune clausole stabiliscono, per alcune di tali materie, condizioni più favorevoli di quelle che derivano dalle disposizioni legislative vigenti, mentre altre clausole riguardano materie non previste dall'art. 3 della direttiva.

3.3 I possibili effetti delle sentenze "Viking" e "Laval"

È stato notato che le sentenze appena esaminate potrebbero rappresentare due precedenti giurisprudenziali in grado di inaugurare possibili scenari preoccupanti in relazione all'esercizio del diritto di sciopero e alla lotta anti-dumping.

Infatti, secondo questa ricostruzione, gli imprenditori di uno Stato membro sarebbero incentivati a spostare la propria sede in altro Paese Ue (o impiantare una filiale o impresa controllata); applicare ai dipendenti assunti in loco il relativo trattamento, salvo poi utilizzare il medesimo personale in regime di distacco nel paese di originaria sede imprenditoriale, senza dover estendere al medesimo il relativo maggior trattamento¹⁶.

Inoltre, in tale ottica, le azioni sindacali ed i contratti collettivi che mirano a realizzare compiutamente il principio della parità di trattamento e perseguire fino in fondo finalità antidumping restano illegittimi ed espongono i sindacati promotori a costosi risarcimenti dei danni richiesti dalla controparte.

Da ciò, secondo tale prospettiva, discenderebbe una limitazione generale del diritto di sciopero nei paesi UE¹⁷.

Tali timori appaiono, forse, eccessivi, e scarsamente attenti ad una profonda lettura delle motivazioni della Corte.

In entrambe le decisioni, a ben vedere, la Corte afferma che la protezione dei lavoratori dello Stato ospitante contro un'eventuale pratica di *dumping sociale* può costituire una ragione imperativa di interesse generale in grado di limitare la libertà di stabilimento e di circolazione, elevando in tale guisa la predisposizione di misure di tutela dei lavoratori a valore fondamentale.

¹⁶ Così A. Andreoni, *Commento alle sentenze "Viking" e "Laval"*, in www.cgil.it.

¹⁷ A. Andreoni, *Commento alle sentenze*, op. ult. cit.

Nella sentenza *Viking*, in effetti, la Corte non fa altro che rimettere al giudice del rinvio il compito di verificare la connessione tra le azioni sindacali poste in essere e l'obiettivo della tutela dei lavoratori.

Non è quindi stabilita alcuna funzionalizzazione dei diritti sociali dei lavoratori alle libertà economiche, ma un fisiologico bilanciamento tipico del ragionare di ogni giudice.

Nella sentenza *Ruffert*, poi, sono riaffermati gli stessi principi con una specificazione: le misure di tutela che devono essere garantite al lavoratore distaccato sono quelle elencate all'art. 3, n. 1, primo comma, lett. a)-g), della direttiva 96/71. Non si può, quindi, imporre al datore di lavoro distaccante condizioni più onerose pena lo sfociare in una irragionevole compressione della libertà di stabilimento.

3.4 La sentenza "Ruffert" (CGCE, 3 Aprile 2008)

Il Land Niedersachsen, in seguito a pubblica gara, assegnava nel corso dell'autunno 2003 alla Objekt und Bauregie un appalto relativo a lavori strutturali di edilizia nella costruzione dell'istituto penitenziario di Göttingen-Rosdorf. Nel contratto figurava l'impegno a rispettare i contratti collettivi e, più specificamente, quello di corrispondere ai lavoratori impiegati nel cantiere almeno il salario minimo vigente nel luogo dell'esecuzione in base al contratto collettivo denominato «Settore edilizio» al n. 1 dell'elenco dei contratti collettivi rappresentativi» (in prosieguo: il «contratto collettivo "Settore edilizio"»).

Va ricordato che nel Land Niedersachsen (Bassa Sassonia) è presente una legge che impone agli aggiudicatari di appalti pubblici nel settore edilizio o in quello dei trasporti pubblici di rispettare nei confronti dei propri dipendenti i minimi salariali previsti in quel luogo e per il tempo della prestazione dalla contrattazione collettiva. L'aggiudicatario, che può subappaltare parte della prestazione, deve assicurare che anche il subappaltatore rispetti le garanzie salariali predette. La Objekt und Bauregie ha affidato lavori in subappalto ad un'impresa stabilita in Polonia.

Nel corso dell'estate 2004 tale impresa è stata sospettata di aver impiegato nel cantiere lavoratori cui sarebbe stato corrisposto un salario inferiore a quello previsto dal contratto collettivo «Settore edilizio». Successivamente all'avvio di indagini, sia la Objekt und Bauregie sia il Land Niedersachsen hanno risolto il contratto d'appalto fra di essi concluso. Quest'ultimo ha motivato la risoluzione sostenendo, in particolare, che la Objekt und Bauregie non avrebbe adempiuto l'obbligo contrattuale di rispettare il contratto collettivo in parola. Nei confronti del responsabile principale dell'impresa stabilita in Polonia è stato emanato un decreto penale di condanna, sulla base del rilievo che ai 53 operai impegnati nel cantiere sarebbe stato versato solo il 46,57% del salario minimo previsto.

Investito della controversia in appello, il giudice del rinvio ha ritenuto che per decidere quest'ultima occorra stabilire se si debba disapplicare la legge del Land, in particolare l'art. 8, n. 1, della legge, in quanto incompatibile con le disposizioni in tema di libertà di prestazione dei servizi sancita dall'art. 49 CE.

Anche per la soluzione della controversia in questione, la Corte adotta come parametro la direttiva 96/71¹⁸, la quale, ai sensi dell'art.1, n.3, lett. a) si applica, in particolare, allorché un'impresa stabilita in uno Stato membro, nel quadro di una prestazione di servizi transnazionale, distacchi lavoratori, per conto proprio e sotto la loro direzione, nel territorio di uno Stato membro, nell'ambito di un contratto concluso tra l'impresa che lo invia e il destinatario della prestazione di servizi che opera in tale Stato membro, purché durante il periodo di distacco esista un rapporto di lavoro tra il lavoratore e l'impresa medesima.

Secondo la Corte una disposizione legislativa, quale la legge del Land, che non stabilisce essa stessa alcuna tariffa minima salariale, non può essere considerata come una disposizione legislativa ai sensi dell'art. 3, n. 1, primo comma, primo trattino, della direttiva 96/71, che fissi una tariffa minima salariale così come previsto alla lett. c) del detto comma. Inoltre per quanto riguarda l'art. 3, n. 8, secondo comma, della direttiva 96/71, dal tenore stesso di questa disposizione risulta che essa è applicabile solamente in mancanza di un sistema di dichiarazione di applicazione generale di contratti collettivi, il che non si verifica nella fattispecie nella Repubblica federale di Germania.

Per la Corte tali considerazioni conducono ad affermare che un provvedimento come quello di cui alla causa principale non fissa una tariffa salariale secondo una delle modalità previste all'art. 3, n. 1, primo comma, primo e secondo trattino, e 8, secondo comma, della direttiva 96/71. Come già affermato nella sentenza "Laval", ritorna l'idea che il livello di protezione che deve essere garantito ai lavoratori distaccati sul territorio dello Stato membro ospitante è limitato, in linea di principio, a quello previsto dall'art. 3, n. 1, primo comma, lett. a)-g), della direttiva 96/71, a meno che tali lavoratori non godano già, in applicazione della legge o di contratti collettivi nello Stato membro di origine, di condizioni di lavoro e di occupazione più favorevoli per quanto riguarda le materie previste da tale disposizione.

Tutto ciò porta il giudice comunitario a colpire direttamente la "legge del Land": "uno Stato membro non ha il diritto di imporre, sulla base della direttiva 96/71, alle imprese stabilite in altri Stati membri, con un provvedimento come quello oggetto della causa principale, una tariffa salariale del genere di quella prevista dal contratto collettivo «Settore edilizio», si legge testualmente nel dispositivo della sentenza.

¹⁸ Come avveniva già in CGCE, sentt. 12 ottobre 2004, causa C-60/03, *Wolff & Müller*, in *Racc.* pag. I-9553, punto 27, nonché 29 gennaio 2008, causa C-275/06, *Promusicae*, punto 42.

3.5 La sentenza “Ruffert”: la “via giudiziaria al dumping sociale”?¹⁹

La decisione *Ruffert* ha condotto taluni a ritenere che, nell’ordinamento comunitario, il diritto di sciopero, di azioni collettive, di contrattazione collettiva, il diritto ad una giusta retribuzione, ad un’esistenza dignitosa, alle ferie retribuite stanno tornando ad essere, nella visione della Corte di giustizia, meri autolimiti del potere comunitario²⁰.

“Su di essi prevale il diritto incondizionato delle imprese di sfruttare, nell’esercizio della libertà di prestare servizi o di scelta dello Stato d’elezione ove stabilire il centro dei propri affari, i differenziali di costo del lavoro attualmente presenti nel mercato interno, in particolare dopo l’allargamento a Est dell’Unione europea. Ciò al fine di rendere effettiva una competizione concorrenziale sostenuta, nella maggior parte dei casi, da forme, più o meno occulte, di *dumping sociale*, all’interno di una spinta incontrollata alla ri-mercificazione della forza-lavoro”²¹.

La dottrina giuslavoristica più sensibile ha da tempo notato la tendenza a traghettare lo stesso termine “persona”, presente nella locuzione “libera circolazione della persona” di cui agli artt. 3.1 lett. c) e 14 TCE, nell’ambito dei “fattori produttivi”.

Lo scenario socio-economico in cui la pronuncia in questione si inserisce è caratterizzato da manodopera a basso salario, spesso dipendente da imprese stabilite nell’Est europeo, a cui, lavorando in modo temporaneo in altri Stati membri (è il c.d. distacco dei lavoratori), non vengono riconosciuti standard di tutela più elevati (in genere un’equa retribuzione, così come garantito dalle leggi o dai contratti collettivi del luogo di esecuzione dei lavori), in quanto ciò – secondo la Corte di Giustizia – vanificherebbe il vantaggio concorrenziale, a favore di tali imprese, costituito dal minor costo del lavoro.

Secondo tale ricostruzione la stessa direttiva del 16 dicembre 1996, 96/71/CE, relativa al “distacco dei lavoratori nell’ambito di una prestazione di servizi” sarebbe stata pensata non come strumento di garanzia dei *posted workers*, bensì come attuazione e specificazione dell’art. 49 TCE²², e, pertanto, l’applicazione della normativa lavoristica dello Stato ospitante (eventualmente caratterizzata da maggiori tutele a vantaggio dei lavoratori temporaneamente migranti) può essere ammessa solo in via eccezionale, essendo, di per sé, una misura capace di ostacolare la prestazione di servizi.

¹⁹ Secondo la definizione di L. Patruno, *Il caso “Ruffert”: la Corte di giustizia CE fa un altro passo avanti nella via giudiziaria al dumping sociale*, in www.costituzionalismo.it, 14 Aprile 2008.

²⁰ Secondo tale ricostruzione, sarebbero emblematiche, in proposito, le due sentenze *Laval*, in causa C-341/05, e *Viking*, in causa C-438/05, analizzate sopra.

²¹ Così si è espresso L. Patruno, *Il caso “Ruffert”: la Corte di giustizia CE fa un altro passo avanti nella via giudiziaria al dumping sociale*, cit.

²² Sul punto esplicita è la sentenza *Wolff e Muller*, in causa C-60/03, p.ti 25-27 e 45.

Secondo questa interpretazione, il filone giurisprudenziale di cui si è dato conto non fa altro che confermare, quindi, che le normative dei Trattati dell'Unione e le pronunce della Corte del Lussemburgo si ispirano a principi diversi da quelli che sono sanciti nella Costituzione italiana, specie in materia di diritti sociali e quanto alla proiezione del fondamento della Repubblica italiana²³. Ma è davvero così?

A ben vedere la sentenza *Ruffert* non fa altro che ribadire il principio espresso nella precedente sentenza *Laval*: il livello di protezione che deve essere garantito ai lavoratori distaccati sul territorio dello Stato membro ospitante è limitato a quello previsto dall'art. 3, n. 1, primo comma, lett. a)-g), della direttiva 96/71, a meno che tali lavoratori non godano già, in applicazione della legge o di contratti collettivi nello Stato membro di origine, di condizioni di lavoro e di occupazione più favorevoli per quanto riguarda le materie previste da tale disposizione.

Per definire tale affermazione come una destrutturazione totale dei diritti sociali dei lavoratori e un'autorizzazione esplicita a pratiche di *dumping sociale*, sarebbe necessario dimostrare che le condizioni previste per i lavoratori dalla direttiva 96/71 gettano il lavoratore in una situazione di totale svuotamento dei propri diritti sociali.

L'art.3, n.1, della direttiva prevede che al rapporto di lavoro tra le imprese distaccanti e i lavoratori distaccati "si applicano, durante il periodo del distacco, le medesime condizioni di lavoro previste da disposizioni legislative, regolamentari o amministrative, nonché dai contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative a livello nazionale, applicabili ai lavoratori che effettuano prestazioni lavorative subordinate analoghe nel luogo in cui i lavoratori distaccati svolgono la propria attività in posizione di distacco".

Si tratta, a ben vedere, di una norma che sancisce il principio della parità di trattamento, per prestazioni analoghe tra lavoratori distaccati e lavoratori locali. Il che sembra ben lontano da una legittimazione del *dumping sociale*.

In conclusione, anche alla luce delle recenti vicende che coinvolgono lo stabilimento Fiat di Pomigliano D'Arco e il rischio della delocalizzazione delle produzioni per abbattere i costi di produzione, appare sempre più urgente una universalizzazione degli standards minimi di trattamento dei lavoratori in ambito europeo, e non solo, al fine di eliminare alla radice il presupposto da cui generano le operazioni di *dumping sociale*, il tutto nel contesto di una Europa che sappia rivendicare con orgoglio la propria tradizione sociale.

²³ V. Angiolini, *Trasformazione dei «principi fondamentali» della Costituzione italiana in confronto al diritto comunitario*, in *Riv. dir. pubbl. com.*, 1991.

Bibliografia

Andreoni A., *Commento alle sentenze "Viking" e "Laval"*, in www.cgil.it;

Angiolini V., *Trasformazione dei «principi fondamentali» della Costituzione italiana in confronto al diritto comunitario*, in *Riv. dir. pubbl. com.*, 1991.

CGCE, 11/12/2007, C-438/05, *Viking*, in www.europa.eu.int;

CGCE, 18/12/2007, C-341/05, *Laval*, in www.lex.unict.it;

Corte Costituzionale tedesca, sentenza del 30 giugno 2009, in www.federalismi.it;

Costanzo P., *Il sistema di protezione dei diritti sociali nell'ambito dell'Unione Europea*, in www.giurcost.org;

Lucarelli A., *Diritti sociali e principi "costituzionali" europee*, in *Studi sulla Costituzione europea. Percorsi e ipotesi*, a cura di Lucarelli A. e Patroni Griffi A., Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2003;

Patrino L., *Il caso "Ruffert": la Corte di giustizia CE fa un altro passo avanti nella via giudiziaria al dumping sociale*, in www.costituzionalismo.it, 14 Aprile 2008;

Salvi C., *Democrazia e stato sociale: dalla Germania buone notizie per l'Europa* - Relazione al Seminario di Astrid su "La sentenza del Bundesverfassungsgericht sulla costituzionalità del Trattato di Lisbona e i suoi effetti sulla costruzione dell'Unione europea" - Roma, 21 settembre 2009, in www.astrid-online.it;