



1. Una contrapposizione “genetica” nella [dichiarazione di Roma del 25 marzo 2017](#)?

Fra gli obiettivi che i 27 leader degli Stati membri e delle istituzioni dell’Unione si impegnano (non già, semplicemente, a realizzare ma) ad adoperarsi per realizzare figura, al punto 2 dedicato a «un’Europa prospera e sostenibile», un mercato unico «forte, connesso e in espansione», condizione necessaria, secondo le parole della dichiarazione, per poter generare crescita e occupazione nell’Unione e, insieme a una moneta unica «stabile e ancora più forte», «opportunità di crescita, coesione, competitività, innovazione e scambio, in particolare per le piccole e medie imprese». Al punto successivo, consacrato a «un’Europa sociale», trovano posto i tradizionali valori della parità tra donne e uomini, delle pari opportunità, della lotta alla disoccupazione, alla discriminazione, all’esclusione sociale e alla povertà, del ruolo «fondamentale» delle parti sociali; tutti valori che l’Unione deve promuovere accanto a più generali obiettivi, il progresso economico e sociale, la coesione e la convergenza, che essa deve favorire «difendendo nel contempo l’integrità del mercato interno».

Colpisce quello che pare delinearci come un tendenziale contrasto fra l’Europa sociale e il mercato interno, presentati entrambi come obiettivi da perseguire ma con l’ammissione, per dir così, per cui la prima costituisce sì una prerogativa da raggiungere ma mantenendo contestualmente (o continuando a perseguire) la realizzazione del mercato interno. Si suggerisce, dunque, l’esistenza di una sorta di contrapposizione in termini fra i due obiettivi, richiamando così l’attenzione sul fatto che i ricordati valori riconducibili alla nozione di Europa sociale potrebbero in astratto attentare alle realizzazioni del mercato interno, quasi l’una e l’altro fossero in intima e sostanziale contrapposizione. Tale affermazione ci ricorda poi, quasi fotografandola, l’attuale realtà di un mercato interno non ancora sufficientemente fondato sul rispetto di quei valori sociali per la cui tutela appare sovente più concretamente adeguato il livello statale.

Ma è davvero questa la situazione attuale? Vi è davvero una contrapposizione “genetica” fra mercato interno e tutela dei valori sociali?



2. L'azione armonizzatrice delle Comunità in materia di diritto del lavoro

L'adozione, a partire dagli anni '70, di numerose direttive che costituiscono il *corpus* normativo che si è soliti qualificare «diritto comunitario del lavoro» potrebbe indurre a rispondere negativamente a un tale quesito. Si tratta, in effetti, di direttive volte ad armonizzare le legislazioni degli Stati membri quanto alle tutele da garantire al lavoratore subordinato emanate esplicitamente in vista della realizzazione del mercato interno (allora «mercato comune»). È apparso infatti fin da subito evidente che le differenze esistenti fra le varie regolamentazioni nazionali con riferimento, ad esempio, alle modalità e alle procedure relative ai [licenziamenti collettivi](#) ovvero al grado di tutela da riservare ai lavoratori in caso di [insolvenza del datore di lavoro](#), potessero ripercuotersi negativamente e direttamente sul funzionamento del mercato comune. Per questo motivo il legislatore comunitario ha adottato una serie di atti che hanno contribuito alla realizzazione del mercato comune e soprattutto, ai nostri fini, a conferirgli una connotazione sociale. Tale risultato, è bene ricordarlo, si è peraltro realizzato in vigenza di disposizioni procedurali che, astrattamente, avrebbero ben potuto renderlo concretamente difficile; basti considerare alla circostanza che, di fatto, il solo Consiglio era in quel momento il legislatore comunitario, avendo il Parlamento europeo un ruolo semplicemente consultivo, e che la base giuridica di quegli atti ([l'art. 100 del Trattato CEE](#), all'epoca unica base giuridica utilizzabile prima dell'introduzione nei Trattati, da parte [dell'Atto unico europeo, dell'art. 118 A](#), fondamento normativo specifico per interventi di armonizzazione nell'ambito della politica sociale) imponeva una delibera all'unanimità.

3. La tutela dei valori sociali nella giurisprudenza della Corte di giustizia sul mercato interno

L'analisi della giurisprudenza della Corte di giustizia in tema di libertà economiche di circolazione e diritti di natura sociale potrebbe, invece, indurre quanto meno a dubitare della possibile compatibilità fra mercato interno ed Europa sociale. In proposito, il quadro che ne deriva è, per la verità, ambivalente. È noto, infatti, che è stata propria la Corte a determinare l'ingresso di questi valori nella sua giurisprudenza sulle libertà economiche di



circolazione. È tuttavia altrettanto noto che tali interessi sono venuti in gioco sempre alla stregua di limiti ed eccezioni, dunque da valutare di volta in volta quanto alla loro legittimità, rispetto all'operare di tali libertà fondamentali del mercato interno. Se è poi vero che, nelle celebri pronunce [Viking](#) e [Laval](#), la tenuta dei valori di natura sociale è porsa soccombere, lo è però altrettanto che un'applicazione differente del principio di proporzionalità avrebbe potuto determinare (e dunque ben potrebbe sempre produrre per il futuro) un diverso bilanciamento di interessi e una loro diversa considerazione.

L'evocata giurisprudenza si è progressivamente formata quando, nel frattempo, con la riforma di Lisbona la Carta dei diritti fondamentali dell'UE («Carta») assumeva valore giuridico pari ai Trattati. È da quel momento e, dunque, più paradossalmente, si sarebbe portati a dire, che appare difficile scorgere da parte della Corte di giustizia una vera attenzione alla tutela di tali valori o, meglio ancora, sembrano delinearci equilibri fra interessi generali che possono suscitare qualche perplessità per una loro non univoca coerenza. Ne è un esempio chiaro e significativo la giurisprudenza che si va costruendo intorno all'[art. 16 della Carta \(«Libertà d'impresa»\)](#) che, per il suo contenuto, potrebbe ben considerarsi norma che sintetizza, tendendo a includere, numerose libertà economiche di circolazione come, in particolare, quelle riconducibili agli artt. 49 e 56 e ss. TFUE, ovverosia al diritto di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi. In effetti, in quella giurisprudenza la libertà di impresa è destinata a cedere nei confronti della [tutela dell'ambiente](#), della [privacy](#), del [consumatore](#), di taluni [diritti di proprietà intellettuale](#), del [pluralismo dei media](#), della [libertà di ricevere informazioni](#), ovviamente della [tutela della salute](#) e ancor più ovviamente del [mantenimento della pace e della sicurezza internazionale](#) e pare invece prevalere sulla [tutela dei lavoratori](#). Occorre pur sempre sottolineare come ciò avvenga in applicazione di modalità di valutazione del tutto consuete della legittimità delle normative nazionali o dell'Unione e, ancora, come si giunga a tali esiti per via, pressoché esclusiva, dell'applicazione del [principio di proporzionalità](#) (in via autonoma o sulla base dell'art. 52, n. 1, della Carta).

Appare perciò indubitabile il ruolo fondamentale avuto dalla Corte di giustizia per la promozione dei valori sociali nel contesto del mercato interno ed è necessario riconoscere



che i limiti che essa stessa pare essersi data in questa evoluzione nella considerazione di tali istanze discendono in modo evidente e diretto dal quadro normativo esistente (coincidendo di fatto con essi).

4. La “nuova” vocazione sociale dell’Unione secondo la riforma di Lisbona

Ultimo spunto per poter rispondere al quesito iniziale è poi, evidentemente, fornito dalle riforme attuate con il Trattato di Lisbona, in particolare l’introduzione della «clausola sociale orizzontale» dell’[art. 9 TFUE](#) e il già ricordato valore vincolante attribuito alla Carta. Anche in questo contesto, tuttavia, le considerazioni che possono svolgersi sono di un duplice ordine. Da un lato, prevedendo che «nella definizione e nell’attuazione delle sue politiche e azioni, l’Unione tiene conto delle esigenze connesse con la promozione di un elevato livello di occupazione, la garanzia di un’adeguata protezione sociale, la lotta contro l’esclusione sociale» e affermando la vincolatività, per quanto ci concerne, delle disposizioni di cui al Titolo IV, dedicato alla «Solidarietà», appare evidente come la vocazione sociale dell’Unione, e dunque anche del suo mercato interno, sia stata rafforzata. Tale effetto, tuttavia, è sovente parso soltanto di natura formale avuto riguardo al fatto che, nella sostanza, l’art. 9 TFUE (il più delle volte unito all’[art. 151 TFUE](#)) non è sembrato davvero essere preso in seria considerazione dalle istituzioni dell’Unione (e, in ogni caso, esso stesso richiede una complessa operazione di bilanciamento fra numerosi interessi di ordine generale). La circostanza, poi, che i diritti sociali affermati dalla Carta siano stati concepiti alla stregua di “principi” ha giustificato il timido approccio della Corte di giustizia nella loro valorizzazione, essendone stata loro negata la diretta applicabilità e dunque la capacità di conferire direttamente posizioni soggettive ai singoli, effetto possibile soltanto ove siano presenti, nel diritto dell’Unione o in quello nazionale, successive disposizioni di attuazione.

5. Il ruolo degli Stati membri e dei giudici nazionali nella individuazione e nella tutela di valori sociali comuni

Il quadro che i citati spunti contribuiscono complessivamente a delineare esclude dunque la paventata “contrapposizione genetica” fra Europa sociale e mercato unico ma fornisce innegabilmente l’immagine di un difficile bilanciamento fra le istanze originarie del mercato



interno e le sempre più pressanti esigenze di tutela di valori di ordine sociale. Il [Comitato economico e sociale europeo](#) ha del resto sottolineato con forza, nel suo parere in tema di «Minacce e ostacoli al mercato unico» dello scorso 25 gennaio, che «il mercato unico dispone di una solida dimensione sociale basata sul TFUE e sul diritto derivato dell'UE, ma bisognerebbe considerare di migliorare l'equilibrio tra le libertà economiche di mercato e i diritti sociali fondamentali».

Ne deriva, quale principale conseguenza, il rafforzamento del livello statale - a scapito dell'Unione - rispetto alla promozione di valori sociali e alla definizione stessa di un comune modello sociale europeo. [Giurisprudenza recente della Corte di giustizia](#) in tema di mercato interno e, in particolare, di diritto degli appalti pubblici costituisce sicuro fondamento giuridico a questo scenario: i valori riconducibili, *lato sensu*, al principio di solidarietà sono in primo luogo appannaggio degli Stati membri i quali possono, senza violare il diritto dell'Unione, escludere taluni contesti di mercato dall'ambito di applicazione delle norme armonizzate sugli appalti pubblici, e finanche dello stesso diritto primario, ove ciò si renda necessario in vista dell'effettiva promozione e tutela di quei valori sociali ritenuti fondamentali dall'ordinamento nazionale e di cui contestualmente l'Unione stessa si vuole fare promotrice. L'identificazione di tali valori, così come del *quantum* di tutela da assicurare agli stessi, può dunque competere agli Stati membri. Una tale implicazione risulta del resto in linea con le indicazioni, pur se di ordine più generale, che la stessa dichiarazione del 25 marzo scorso fornisce quando, «nel rispetto del principio di sussidiarietà», i leader europei si impegnano a lasciare «ai diversi livelli decisionali sufficiente margine di manovra per rafforzare il potenziale di innovazione e di crescita dell'Europa». Ancora più recentemente, infine, è la Commissione a evidenziare che negli ambiti di cui si discute gli Stati membri dispongono di «competenze primarie o addirittura esclusive» e dunque che l'attuazione dei principi e dei diritti enucleati nel c.d. [«pilastro europeo dei diritti sociali»](#) dovrà avvenire [«a livello dell'Unione e degli Stati membri nel pieno rispetto delle rispettive competenze \[e\] in linea inoltre con i principi di sussidiarietà e di proporzionalità»](#).

Per quanto giuridicamente fondata, tale conclusione desta però alcune perplessità,



ingenerando, finanche, qualche preoccupazione, in particolare per il rischio che, lasciati alla determinazione degli Stati membri, i valori sociali possano fare presa soltanto in minima parte nella costruzione di relazioni economiche effettivamente improntate (anche) a tali valori. Un tale rischio, che non può sottovalutarsi, deriva infatti dalla consapevolezza che, difficilmente scrutinabili dinnanzi alle istituzioni dell'Unione (salva la sola verifica delle ipotesi-limite dell'abuso), le autonome determinazioni degli Stati membri potrebbero attentare all'omogenea tutela dei valori di natura sociale e, in definitiva, rendere concretamente impraticabile la via dell'identificazione di un modello sociale propriamente comune e dunque europeo.

In un tale contesto non v'è, dunque, che affidarsi all'applicazione concreta che delle norme sul mercato interno e, soprattutto, dei principi generali dell'ordinamento dell'Unione e in particolare del principio di proporzionalità possono dare i giudici degli Stati membri. A essi tocca infatti (ri)equilibrare l'assetto degli interessi generali in gioco, conferendo al diritto nazionale di volta in volta applicabile un'interpretazione che sia conforme all'ordinamento dell'Unione complessivamente inteso, in cui, innegabilmente, si collocano quelli che la giurisprudenza di Lussemburgo definisce [principi del diritto sociale dell'Unione](#). In altri termini, se va riconosciuto che, allo stato attuale, né quella stessa giurisprudenza, né le riforme attuate a Lisbona, né l'adozione di direttive in materia di diritto del lavoro sono, se singolarmente intese, in grado di far sistematicamente prevalere le istanze di natura sociale sulle libertà economiche, è tuttavia certo che, come ricordato, tali fattori hanno chiaramente contribuito a far sì che, fra i principi costitutivi dell'ordinamento dell'Unione debbano essere saldamente contemplati anche quelli riconducibili alla nozione di Europa sociale o, secondo le parole della Commissione, all'«[acquis sociale](#)». Il giudice nazionale, da cui forse può talvolta essere lecito attendersi un coraggio maggiore di quello manifestato della stessa Corte di giustizia, deve poter applicare il principio di proporzionalità fra interessi generali in modo da privilegiare questi ultimi valori, soprattutto ove una tale conclusione si riveli coerente con le previsioni contenute in strumenti internazionali di tutela (e forse addirittura da queste imposta) cui gli stessi Trattati fanno espresso rinvio ma che la Corte di giustizia per prima non ha fin qui valorizzato a dovere. Il riferimento va inteso, in particolare, alla [Carta sociale europea](#), che l'art. 151 TFUE esplicitamente richiama quando invita l'Unione e



gli Stati membri a tenere presenti i diritti sociali fondamentali come da tale atto definiti (oltre che dalla Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori del 1989). Pur nell'ambito di una giurisprudenza non del tutto consolidata e che, anzi, presenta in merito rilevanti contrasti, il [*Conseil d'État*](#), ad esempio, in una controversia puramente interna ha riconosciuto la piena efficacia di principi di tutela sociale ivi sanciti (nell'occasione la tutela da accordare, *ex art. 24* della Carta Sociale europea, al lavoratore in caso di licenziamento).

In definitiva, nell'attuale quadro normativo di diritto primario e nella difficoltà, sovente soprattutto politica e che del resto le parole della dichiarazione dello scorso 25 marzo ben evidenziano, di procedere con atti legislativi di diritto derivato (così come con le pronunce della Corte di giustizia) a bilanciare adeguatamente le esigenze di tutela dei valori sociali con le libertà economiche di circolazione, «Europa sociale» e «mercato interno» possono essere concretamente ed efficacemente ridotti a coerente unità dall'azione quotidiana dei giudici nazionali. Nell'applicazione, in particolare, del proprio diritto interno, infatti, a essi è in sostanza richiesto di assicurarne un'interpretazione orientata al diritto dell'Unione e con questo compatibile. Le istanze di tutela sociale, ormai ben disseminate, come ricordato, nell'ordinamento dell'Unione, insieme al principio generale di proporzionalità possono dunque ben consentire, caso per caso, di delineare un equilibrio di valori in cui la tutela di interessi sociali davvero comuni sia il più possibile assicurata.