

L'Europa sociale che funziona: il diritto dei lavoratori all'informazione ed alla consultazione nell'ambito dell'impresa

di Giuseppe Bronzini*

1. Ha recentemente scritto l'economista francese Jean Paul Fitoussi che "l'Europa unita sarebbe un meraviglioso e ricco paese, sarebbe alla tavola dei grandi con pieno titolo, avrebbe un posto d'onore. Ed invece è ridotta a mendicare al FMI un'integrazione al suo intervento. Bella lezione di europeismo" (1). Vi è in realtà un largo consenso tra gli studiosi che hanno cercato di investigare il nesso tra aspetti economici ed aspetti istituzionali nell'attuale "calvario europeo", da Joseph Stiglitz a Dani Rodrik, da Paul Krugman a Giuliano Amato che le radici della crisi monetaria, fiscale ed ormai anche economica, che in modo particolare sta investendo il vecchio continente a partire dall'esplosione del "caso greco", siano per lo più extraeconomiche e che vadano ricercate nella mancata intensificazione del processo di integrazione con la predisposizione di politiche economiche e fiscali realmente "comuni" a sostegno della moneta federale. L'esempio del fallimento del Comune di Los Angeles e le differenze con la gestione del *default* greco illumina bene il problema. Insomma quel che emerge è una questione di coesione e di solidarietà tra stati e cittadini europei nella piena assunzione di un destino condiviso, che va affrontata, soprattutto, nella sfera ove questi concetti sono nati e si sono sviluppati, quella sociale. Nella recentissima Risoluzione del Parlamento europeo del 14.6.2010 sull'uscita dalla crisi l'organo di Bruxelles raccomanda proprio gli investimenti sociali, ma sotto una regia istituzionale europea e quindi gestiti con il "metodo comunitario" a fini economici e come mezzo per uscire dal guado: l'opzione dei soli tagli ai bilanci su *diktat* di Bruxelles finirebbe peraltro per compromettere ulteriormente il consenso popolare al progetto europeo e conseguentemente per distruggere anche l'Europa funzionalista e mercatistica che non può sopravvivere senza iniezioni di socialità nelle vene del diritto europeo. Le 4 grandi famiglie europee (popolari, socialisti, verdi e liberali), nello stesso giorno, hanno rincarato la dose attaccando Germania e Francia per la gestione intergovernativa ed oligarchica impressa alle politiche dell'Unione in questi mesi, ribadendo che l'Europa dovrebbe approfittare della crisi per dotarsi di un embrione di governo economico comune gestito dalle istituzioni dell'Unione e allargato alla dimensione sociale, senza ricadere sotto il dominio di un Gabinetto di due super-paesi che riduce la questione ad una mera ristrutturazione dei bilanci interni dei paesi più indebitati, con scarse possibilità di successo nel medio o nel lungo periodo.

E' ancora presto per dire se la dimensione oggettivamente "costituente" della crisi sarà colta, se il P.E. sarà in grado di prendere le redini dell'iniziativa con qualcosa come un nuovo "giuramento della pallacorda", se le stesse Francia e Germania sapranno rendersi conto della responsabilità storica che grava su di loro, se emergerà alla fine una vera spinta dal "basso" per un'Europa sociale.

In questa sede possiamo solo limitarci ad offrire un *case study* concernente una materia pienamente comunitarizzata, che ha consentito, a cascata, autentici passi in avanti ed acquisizioni importanti concernenti una efficace *governance* europea in campo sociale.

Il caso dell'informazione e della consultazione nei luoghi di lavoro peraltro dimostra la piena, potenziale, produttività delle norme costituzionali sovranazionali, a fronte della totale inoperatività del dato costituzionale interno (italiano).

La forza giuridica (*legal value*) della Carta di Nizza e del suo art. 27 è stata ormai equiparata a quella dei Trattati dall'art. 6 TUE del *Lisbon Treaty*, entrato in vigore il 1.12.2009, dopo la rocambolesca

* Magistrato di Corte di Cassazione

¹ Repubblica 28.4.2010

conclusione del processo di ratifica. Non vi è dubbio che la codificazione avvenuta negli anni di fine secolo dei diritti sociali fondamentali in UE ha portato a conferire al diritto di cui parliamo il massimo vigore possibile attribuibile ad una norma in ambito europeo, superiore per natura e per efficacia a qualsiasi disposizione interna.

Un diffuso pregiudizio in genere fa da ostacolo ad una comparazione razionale e fruttuosa tra le Dichiarazioni sui diritti di “diverso livello” e interessa più da vicino i giuslavoristi e il loro pianeta di pretese individuali e collettive. Si tratta del diffuso fraintendimento, non solo tra i molti studiosi ancora refrattari alle dinamiche comunitarie ma anche tra autori più aperti e meno arroccati nelle particolarità istituzionali italiane, per cui si assume che il progetto di costruzione di un’ “Europa sociale” o più limitatamente quello di costituzionalizzazione in ambito europeo dei diritti sociali fondamentali, debba limitarsi ad una trascrizione a livello continentale di quelle prerogative essenziali (e per giunta attraverso le medesime formule) che hanno già trovato un pieno ed indubitabile riconoscimento nelle realtà nazionali. Una volta accettata questa impostazione, il contenuto delle Carte sovranazionali apparirà inevitabilmente generico, deludente, pericoloso, ambiguo se non addirittura espressione di credi “liberisti” che rappresenterebbero l’antitesi dell’*humus* a partire dal quale sono state elaborate le nobili espressioni della nostra Costituzione del 48 e di quel principio “lavorista” che la struttura così intensamente. Si esclude così in radice che il piano europeo possa portare ad una originale operazione di riscrittura, aggiornamento e nuovo equilibrio tra i diritti fondamentali; quel che il popolo ha proclamato attraverso una assemblea costituente eletta nel saldo cemento di una cultura nazionale non può essere rimesso in discussione, neppure per esigenze garantiste o per rendere la semantica dei diritti in grado di misurarsi a pieno titolo con le imponenti trasformazioni del mondo produttivo e degli stili di vita contemporanei. Questa ci pare in ultima analisi la metafisica influente di questa diffidenza verso le Dichiarazioni sui diritti di rango continentale che riduce il “patrimonio costituzionale comune” al minimo comun denominatore delle esperienze dei paesi membri ed esclude che l’Unione abbia potuto in questa materia percorrere un *sonderweg*, anche in materia sociale destinato a sua volta a reagire sulla realtà nazionali.

Viene in tal modo omesso un serio ed avveduto confronto con quella storica operazione che ha aggiornato, reso più complessa e moderna l’intelaiatura consolidata dei diritti fondamentali, avutasi nel felice “momento di scrittura” della prima Convenzione e formalizzata nella Carta del 2000 sottoscritta una prima volta a Nizza nel 2000. Senza voler indugiare sul punto il garantismo in campo sociale può contare oggi su un Elenco che, senza pretermettere nessuno dei diritti sociali in genere (ma non sempre) costituzionalizzati nei singoli paesi, si estende a fondamentali pretese del cittadino “laborioso” di ultima generazione, si da costituire una vera e propria Carta del lavoro “post-fordista” che mira a disegnare una protezione integrata nel contratto, così come nel mercato, “flexicuritaria” oggi si direbbe.

Di fronte a questo passaggio d’epoca le fragili argomentazioni sulle formule troppo ampie e tolleranti della Carta finiscono con l’essere formalistici puntigli (espressione di una declinante metodologia “nazionalistica”) che, ora che la Carta ha acquisito, come detto, lo stesso *status* delle norme dei Trattati, saranno inevitabilmente fuggiti (e in parte già lo sono stati) dalla giurisprudenza della Corte di giustizia e dei Tribunali europei.

Tornando al nostro campo specifico d’indagine proprio l’esame comparato dell’art. 46 della Costituzione italiana e dell’art. 27 del *Bill of rights* europeo dimostra, come si dirà, quanto sterile sia un approccio che mira ad esaltare aprioristicamente il dettato costituzionale (nazionale) e a denegare l’apporto delle fonti e della giurisprudenza europea anche solo come linfa e motore di nuove dinamiche interne.

2. Sono ormai sedimentate le ricostruzioni della inoperatività totale della “norma più trascurata dell’impianto costituzionale” (M. Napoli), esempio innegabile di messaggio costituzionale inascoltato e di trama narrativa interrotta prima ancora di aver prodotto qualche effetto.

Come è stato notato in un saggio molto citato “gli sviluppi della costituzione materiale e del sistema di relazioni sindacali hanno fatto venir meno gran parte dell’interesse per una attuazione legislativa della

norma” (D’Antona), e già nel 1982 un padre nobile del giuslavorismo decretò l’obsolescenza irrimediabile della formulazione costituzionale, escludendo che persino una normativa di sostegno ai diritti di informazione e consultazione sindacale potesse richiamarsi ad essa (Giugni). Si tratta di una delle formulazioni più infelici del Testo del 48, che sebbene oggi presenti vistose lacune proprio in materia sociale dovute in primo luogo all’epoca di redazione (ma anche ad una nozione di “lavoro” sociologicamente datata), tuttavia raramente presenta un orizzonte valoriale così distante dalla sensibilità contemporanea ed anche dalle aspettative condivise del mondo produttivo (e delle sue associazioni). Senza addentrarci in una vicenda molto discussa, la norma risulta dalla giustapposizione “compromissoria” tra la volontà da parte della sinistra alla Costituente di dare una qualche sanzione costituzionale all’esperienza già in crisi dei Consigli di gestione e gli emendamenti di parte cattolica volti a integrare le istanze partecipative nell’ambito di schemi collaborativi e “aconflittuali” a forti ascendenze organicistiche.

Il risultato di questo accordo molto improvvisato portò a funzionalizzare le modalità “collaborative” alla gestione delle aziende (da definirsi con legge) al perseguimento dei “fini dell’elevazione economica e sociale del lavoro” e comunque da realizzarsi “in armonia con le esigenze dell’impresa”, secondo una visione giustamente definita “pedagogica e paternalistica della presenza dei lavoratori nell’azienda”, da alcuni addirittura accostata, forse con qualche accento polemico di troppo, alla repubblicana Carta di Verona del 1944. La sinistra, anche quella di parte comunista, votò il testo dell’articolo “attribuendo al concetto di collaborazione il significato di partecipazione attiva dei lavoratori alla gestione dell’azienda e quindi allo sviluppo dell’azienda stessa nell’interesse dei lavoratori”, tesi ripresa sul piano scientifico anche da Costantino Mortati in un celeberrimo saggio sul principio “lavoristico” nella Costituzione italiana, secondo il quale i *founders* avrebbero compiuto, con l’art. 46, una scelta in favore della partecipazione “alla tedesca”. Ma a far cadere questa interpretazione (finita nell’oblio non meno del testo dell’art. 46) vi sono insuperabili ragioni di ordine testuale e sistematico: la norma in esame sembra davvero inadeguata a richiamare il modello tedesco della *mitbestimmung*, certamente non alieno dal recepire istanze di tipo cooperativo tra lavoratori e imprenditori, ma comunque distante dall’immagine paternalistico-compassionevole della prima parte della disposizione. Ma soprattutto il Costituente non ha affatto usato il termine “partecipazione” ma quello ben diverso di “collaborazione”, già utilizzato appena un lustro prima dal Legislatore di epoca fascista nel descrivere i doveri del lavoratore subordinato all’interno di una organizzazione di tipo gerarchico- disciplinare (art. 2094 c.c.). Il termine “partecipazione” è del resto, notoriamente, utilizzato in una norma “chiave” dell’intera costruzione costituzionale per auspicare la “effettiva partecipazione dei lavoratori all’organizzazione politica, economica e sociale del paese” e quindi l’adozione dell’equivoco termine di “collaborazione” non può di certo essere causale. Nell’ambito delle imprese e “in armonia con le esigenze della produzione” sono possibili solo modalità “collaborative” alla gestione di queste, non propriamente partecipative, nelle quali non può venire in questione a chi spetti il comando e l’iniziativa.

Ma non è solo la singolare inadeguatezza della formulazione dell’art. 46 ad aver sconsigliato un accanimento terapeutico nel volere attribuirle una qualche valenza anche solo programmatica e di principio, ma ovviamente, come già accennato, la vicenda storica che ha portato il movimento sindacale a rendersi attore convinto di “una società pluralistica altamente conflittuale e perciò non adatta a recepire soluzioni di tipo organicistico delle relazioni tra gruppi sociali” e comunque ad “aver individuato in alcuni momenti storici soluzioni partecipative nel solco dell’art. 3, cpv. come concorso in scelte di politica economica e non nella ristretta realtà aziendale” (G. Ghezzi).

Sembra difficile vedere, poi, un rapporto tra la disposizione costituzionale in esame ed alcune norme dello statuto del 1970 (ad esempio gli artt. 4 e 9), un insieme di disposizioni costruite sull’idea di un contropotere in fabbrica ben lontano dalle melense immagini dell’art. 46; la materia ha potuto trovare un significativo sviluppo nel nostro paese solo attraverso le sollecitazioni e gli influssi del diritto comunitario che hanno comportato una densa e crescente trama legislativa all’insegna del diritto all’informazione e consultazione di “matrice europea”, sino al 2000 per singole materie, poi con regolamentazioni di ordine generale alla luce delle direttive adottate dopo il varo della Carta di Nizza.

E' quindi senz'altro da condividere l'opinione per cui, essendo le discipline interne circa i diritti di informazione e consultazione su trasferimento di azienda, salute e sicurezza nei luoghi di lavoro, trasferimenti di azienda, comitati aziendali europei, Statuto della società europea, e da ultimo il d.lgs del 6.2.2007 n.25 (attuativo della direttiva di ordine generale n. 14/2002 sui diritti in esame) e del d.lgs.n. 108/2008 (trasposizione della direttiva 2005/56 sui diritti in parola nelle imprese transfrontaliere) epifenomeno dell'*imput* comunitario, "il risultato è un quadro normativo che, in ordine ai diritti di informazione, è senza dubbio integrativo, se non suppletivo, della disciplina nazionale" (Paparella), o ancora "l'inerzia del legislatore interno è stata solo parzialmente compensata da un ben più ampia e qualitativamente significativa legislazione di derivazione comunitaria che ha prodotto da ultimo l'inserimento di alcune disposizioni della Carta dei diritti fondamentali dell'U.E.". Considerata l'estrema reticenza della dottrina italiana nell'abbandonare i modelli di riferimento costituzionali interni (basterà pensare ai mai inibiti tormenti connessi alla paralizzante formulazione dell'art. 39, quarto comma), ci sia consentito di parafrasare queste ultime citazioni: grazie alle spinte comunitarie il nostro paese ha finalmente ignorato l'ambigua norma del Testo del 48 e si è incamminato verso la costruzione, nel solco delle indicazioni sovra-nazionali, di una complessa rete di pretese unificabili nel concetto a maglia larga di "diritti di informazione e consultazione", concetto che certamente non implica una scelta per la codeterminazione alla tedesca, ma che è ben lontano, più vivo e promettente, rispetto alle confuse ipotesi collaborative del Testo 48. Insomma proprio su questo terreno si registra uno dei rari casi in cui l'ordinamento italiano ha conosciuto importanti innovazioni per onorare gli impegni sottoscritti in sede europea, innovazioni che non sembra ragionevole rimettere in discussione per ritrovare, oggi, una supposta vitalità di una norma "interna" messa, quantomeno, in parentesi per sessant'anni. Recentemente la Rivista Diritto delle relazioni industriali (n. 1/2010) ha ospitato un affollato dibattito sul tema della "partecipazione dei lavoratori: il caso italiano nel contesto europeo" con interventi, fra gli altri, di Lorenzo Zoppoli, Paola Olivelli, Mario Napoli, Tiziano Treu. Occasione della pubblicazione la presentazione di due proposte di legge a firma Castro e Treu che sono sembrate, inizialmente, poter convergere in una logica *bipartisan* verso una riapertura dei cantieri italiani della "partecipazione". L'operazione, che si misura ora con rapporti di rottura pregiudiziale su qualsiasi tema tra maggioranza ed opposizione, difficilmente sembra poter portare a costruire un modello originale italiano nel settore, che non ripeta quelli sopranazionali, anche se, mentre in ordine ai diritti di consultazione ed informazione il timbro delle direttive europee è molto forte e netto, sul piano della partecipazione vi è più spazio per una via "nazionale". Resta l'impressione, che certamente potrebbe essere falsificata, che nessun passo serio in avanti si potrà compiere anche in questa materia se il nodo cruciale della riforma del sistema di rappresentanza sindacale non troverà previamente una soluzione sulla base di un accordo condiviso anche con il più consistente sindacato nazionale, il che darebbe obiettivamente maggior respiro ad una costruzione anche interna, di dinamiche innovative connesse all' *employee involvement* .

3. Ben altra effettività mostra l'art. 27 della Carta di Nizza. Dopo la prima proclamazione solenne del Testo nel 2000 ben tre rilevanti direttive sono state varate in sede comunitaria, due a carattere più limitato, sulla Società europea (n. 86/2001), sulla Società cooperativa europea n. 72/2003), ed una di ordine generale che ha introdotto una disciplina generale di armonizzazione degli obblighi di informazione e consultazione (n. 14/2002). Numerose sentenze della Corte di giustizia sono intervenute sugli obblighi specifici di informazione derivanti dalle varie direttive (degli anni precedenti), ed in particolare una sentenza del 2007 per prima ha esplicitamente affermato che il diritto in parola costituisce "un principio fondamentale del diritto comunitario", sicché la "discrezionalità di cui godono gli Stati membri in materia sociale non può risolversi nello svuotare di ogni sostanza" l'attuazione di tale principio o di una disposizione di tale diritto" ⁽²⁾. Anche se la Corte non è arrivata a tale conclusione attraverso il richiamo esplicito dell'art. 27 (forse perché in gioco era una norma di molto precedente il 2000), appaiono evidenti gli influssi della Carta di Nizza ed in particolare della tesi

² C-385/2005, 18.1.2007 *Confédération général du travail (CGT) e altri vs. Premier ministre*

accolta anche dalla nostra Corte per la quale l'elenco di Nizza è espressivo delle tradizioni costituzionali comuni e i relativi diritti come tali, ex art. 6 cpv. Tue, rientrano tra i principi generali del diritto comunitario. In sostanza l'art. 27 rappresenta da un lato la messa in forma dei diritti di informazione e consultazione come già previsti da precedenti direttive (licenziamenti collettivi, trasferimento di azienda, comitati aziendali europei, soprattutto) e della giurisprudenza della Corte già formatasi in relazione a questa prima ondata di regolamentazione sovranazionale in materia, dall'altro lato è la base sulla quale si sono potuti generalizzare i diritti in questione rendendoli pretese autenticamente di matrice europea.

Sebbene la sola direttiva 14/2002 menzioni nelle premesse l'art. 17 della Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali (a sua volta fonte dichiarata nella stesura della Carta di Nizza) la dottrina riconosce compattamente che le tre direttive rappresentano l'attuazione dell'art. 27 (Guarriello), che al contrario dell'art. 46 della Carta italiana- ha già trovato una sua strada nel mondo dell'effettività.

La direttiva del 2002 costituisce peraltro un raro esempio di operatività dell'art. 137 Tce (ora art. 153 TFUE) e quindi di quella politica di "minimi di trattamento" che l'Unione sembra oggi inevitabilmente destinata a riscoprire sia per reagire alla imponente crisi economica sia per la minaccia alla sua coesione sociale derivante dall'eccessiva eterogeneità delle protezioni sociali offerte dai paesi membri.

Peraltro gli effetti del *Bill of rights* europeo, come per l'*higher law* in generale, sono duplici: da un lato strutturano diritti dei singoli giustiziabili, dall'altro indirizzano le politiche legislative. Da poco è stata licenziata la revisione della direttiva sui Cae (n. 2009/38), con buoni esiti di rafforzamento dei poteri di informazione e consultazione. Inoltre è certamente denso di significato politico il fatto il PE, nella sua vigorosa Risoluzione del 22.10.2008 "le sfide per gli accordi collettivi", con la quale si tenta di reagire ai pericoli di *social dumping* derivanti dalle due molto discusse sentenze *Laval* e *Viking* del Dicembre 2007, individua proprio nell'art. 27 (unitamente all'art. 28 ed al 34) della Carta di Nizza il fondamento per iniziative dirette a rafforzare le "tenute" dei sistemi contrattuali dei singoli paesi.

Ora se quanto sin qui detto è vero, appaiono incomprensibili i termini liquidatori con i quali, nel più diffuso e noto Commentario italiano alla Carta di Nizza, si è esaminato il significato dell'approvazione dell'art. 27: "si tratta di diritti che fanno parte del più ampio bagaglio dei diritti dei lavoratori, ormai da tempo acquisiti negli ordinamenti richiamati" (3). Gioverà ricordare che solo Francia, Belgio, Portogallo e Slovenia hanno qualche richiamo nelle loro Carte a questa materia e che, come già detto, le grandi direttive sugli obblighi di tipo generale di informazione e consultazione sono successivi al varo del Testo di Nizza. Anche se le due Carte sociali europee prevedono tali obblighi (quella comunitaria agli artt. 17 e 18 e quella del Consiglio d'Europa all'art. 21), non vi è dubbio che, dato l'ormai consolidato carattere solo programmatico dei due Documenti, i diritti in parola diventano indiscutibilmente per l'Unione "fondamentali" solo con il 2000.

La leggerezza con cui si sminuisce tale passaggio "formale" potrebbe, forse, derivare a sua volta dal ridimensionamento del significato che ha (o meglio "dovrebbe" avere) l'attribuzione da parte dell'UE ad un determinato diritto del rango di diritto fondamentale. Sino al 1.12.2009 sussisteva comunque un nesso tra l'attribuzione di tale rango e la considerazione del diritto in questione come principio generale del diritto comunitario, ex art. 6 cpv. Tue, affermato in moltissime sentenze (4) dalla Corte di

³ P. F. Lotito " Commento all'art. 27, pag. 211 " in (a cura di R. Bifulco, M. Cartabia e A. Celotto) " L'Europa dei diritti", Bologna, Il Mulino, 2001

⁴ Corte Giust., Grande Sezione, 3 settembre 2008, cause C-402/05 P e C-415/05 P, Kadi e Corte giust. 11 luglio 2008, causa C195/08 PPU, Inga Rinau; in precedenza Corte giust.(Grande sezione)29 gennaio 2008, causa C275/06, *Productores de Música de España (Promusicae)*;Corte giust. 27.6.2006, causa C540/03, Parlamento c.Consiglio; Corte giust.13 marzo 2007, causa C432/05, *Unibet*; Corte giust. 18 dicembre 2007, causa C-341/05),*Laval*; Corte giust.,11 dicembre 2007, causa C-438/05,*Viking*;Corte giust.3 maggio 2007, causa C-303/05, *Advocaten voor de Wereld*;Corte giust.14 febbraio 2008, causa c-244/06, Dynamic medien vertiebs gmbH; Corte giust.,14 febbraio 2008, causa C-450/06, Varec La Unibet del Marzo del 2007,; la Jasna, causa C-403/09 PPU, del Dicembre 2009. Infine il 19.1.2009 nella sentenza Seda Küçükdeveci (C-255/07) la Corte ha dato atto dell'entrata in vigore del nuovo Trattato ricordando al punto: 22: "che l'art. 6, n. 1, TUE enuncia che la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea ha lo

giustizia in base all'inclusione del diritto in esame nell'elenco di Nizza, il che già comportava certamente un obbligo di interpretazione conforme da parte degli organi giudicanti nazionali, in tutti i casi nei quali vi fosse una interferenza tra la normativa comunitaria e quella dello stato (secondo la migliore e più diffusa accezione della portata dell'art. 51 della Carta di Nizza). Ma oggi, dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, sempre nei casi di applicazione della Carta di Nizza, risultano possibili tutte le operazioni ammesse in genere in presenza di un atto di diritto comunitario primario: disapplicazione del diritto interno incompatibile se il diritto della Carta si atteggia (eventualmente dopo una pronuncia della Corte) come *self executing*, rinvio pregiudiziale, risarcimento del danno, procedura di infrazione, sempre che non ricorrano, nelle ipotesi più gravi, gli estremi per le drastiche misure previste dall'art. 7 TUE. Inoltre tale *status* comporta di per sé che le disposizioni delle singole direttive siano valorizzate al "massimo" della loro potenzialità applicativa e che le deroghe apposte dagli Stati siano giudicate con criteri restrittivi. Ma, in ogni caso, sul piano sistematico l'attribuzione ad un certo diritto della qualità di diritto fondamentale europeo implica la possibilità per un paese membro di derogare (sia pure in modo proporzionato) alle norme sul libero mercato e sulla concorrenza per proteggerlo e dovrebbe costringere tutti gli interpreti giudiziari, ad ogni livello, ad un'opera di ragionevole bilanciamento in caso di contrasto con altri diritti, ivi compreso le famose 4 libertà comunitarie, posto il principio di indivisibilità tra i vari diritti stabilito nel Preambolo della stessa Carta U.E. Il fatto che la Corte di giustizia possa, nei due casi *Viking* e *Laval*, non aver correttamente operato tale bilanciamento tra diritti, nonostante il riconosciuto carattere di diritto fondamentale del diritto di sciopero e di azione collettiva (il che per il caso *Viking* è molto discutibile visto l'ampio margine che la decisione lascia al conflitto sindacale) privilegiando le libertà a carattere economico, non toglie che questa impostazione dovrà essere rimessa necessariamente in discussione ora per via dell'approvazione definitiva del Trattato di Lisbona (che ha reso anche formalmente obbligatoria la Carta) o in presenza di segnali più forti di tipo politico come ha suggerito il PE ed il sindacato europeo. In altri casi, comunque, l'opera di bilanciamento tra diritti è stata più coerente e meno problematica.

Insomma ci pare che la promozione del diritto stilizzato all'art. 27 al rango di "diritto fondamentale dell'U.E." non sia stata né banale, né scontata. Vogliamo ricordare anche che in virtù di atti di autobbligazione degli organi dell'Unione (CE, Parlamento e Consiglio), la Carta sin dal 2001 dovrebbe indirizzare la loro azione, tanto che nelle direttive e nelle Risoluzioni del PE "di norma" si menzionano gli articoli della Carta implicati. Sebbene non fosse ancora in vigore il Trattato di Lisbona, che ora conferisce a tutte le norme della Carta, come detto, lo stesso *legal value* di quelle dei Trattati, non è stata la sola Corte del Lussemburgo o il Tribunale di prima istanza ad applicare ed utilizzare in vario modo il *Bill of rights* europeo, ma persino la Corte dei diritti dell'uomo, mostrando una tendenza ad "internazionalizzare" la Carta. Non vi è, poi, nulla nella formulazione della norma che induce a ridimensionarne il significato; pur essendo sintetica, come molte altre disposizioni di un Testo che è una sorta di "Carta di Carte" dovendo riassumere anche le protezioni di ordine nazionale, è – a ben guardare – sufficientemente precisa.

L'informazione e la consultazione deve essere garantita "ai livelli appropriati" e "in tempo utile", nei "casi e alle condizioni previsti dal diritto comunitario e dalle legislazioni e prassi nazionali". Come per altri diritti del Testo di Nizza quest'ultimo rinvio, che conferisce senza dubbio una certa discrezionalità agli Stati ed al legislatore comunitario, deve essere compatibile con l'art. 52 della Carta che obbliga al rispetto del "contenuto essenziale" (art. 52) di ogni *fundamental right*.

Importante è la precisazione concernente i "livelli appropriati": il diritto, pur dovendo essere garantito in azienda, non è detto che debba necessariamente concernere problemi e questioni di tale dimensione. Si apre pertanto ad un coinvolgimento informativo dei lavoratori più ampio sia sul piano nazionale che europeo, mentre l'art. 46 della nostra Costituzione è ancora fermo ad un immaginario

stesso valore giuridico dei trattati. Ai sensi dell'art. 21, n. 1, di tale Carta, «[è] vietata qualsiasi forma di discriminazione fondata, in particolare, (...) [sul]l'età»

strettamente di tipo aziendale. I commentatori, anche in relazione a questa precisazione, sono in genere concordi nel ritenere che sebbene la norma parli di “ lavoratori o di loro rappresentanti” (originariamente in luogo della *o* era prevista una *e*) come destinatari dei diritti disciplinati dalla norma, in realtà l’art. 27 voglia assicurare un flusso informativo sia per i singoli che per le loro associazioni sindacali, fermo rimanendo che, come precisa l’art. 1 della direttiva n. 14/2002, sia tale da assicurare l’efficacia della loro eventuale iniziativa, in coerenza con l’ulteriore previsione sul “ tempo utile”. La Corte di giustizia ha peraltro da tempo sviluppato un’importante e coraggiosa giurisprudenza sul concetto di “effetto utile” incentrata sull’interpretazione teleologica della direttiva sui Cae allargando il più possibile la platea dei destinatari degli obblighi e cercando di colpire le strategie elusive delle multinazionali, così come ha precisato che gli obblighi si intendono soddisfatti solo se l’informazione è “completa, puntuale e documentata” e fornita in tempo “utile”. L’art. 8 della direttiva del 2002 precisa che le sanzioni predisposte a tutela del diritto devono essere “effettive, proporzionate e dissuasive”, sanzioni che coinvolgono anche le OOSS sindacali in caso di violazione degli obblighi di riservatezza che, peraltro, possono essere fatti valere solo alla luce di “circostanze oggettive”. La Corte ha anche affermato che la nozione di lavoratore è stabilita dalla stessa direttiva e che quindi lo Stato non può escludere senza valida giustificazione alcune categorie di lavoratori onde abbassare i limiti numerici stabiliti per l’applicabilità delle direttive. Il diritto come “sacralizzato” nella Carta mostra pertanto una già consolidata giurisprudenza della Corte di giustizia orientata alla valorizzazione estensiva delle norme in concreto applicative dell’art. 27 che mira con argomenti anche di tipo teleologico a rendere effettivo tale diritto, reprimendo intenti elusivi degli Stati così delle imprese.

4. L’art. 27 certamente non rappresenta una base giuridica per l’affermazione di una nozione in senso forte del diritto alla partecipazione dei lavoratori alla gestione delle imprese; si limita a dare il crisma di *fundamental right* al più limitato diritto a godere di una adeguata informazione e, in certi casi, ad essere consultati su vicende chiave della vita aziendale (che poi sono state specificate nella direttiva n. 14/2002) onde consentire una qualche proceduralizzazione delle decisioni aziendali o datoriali in senso lato: siamo quindi ben lontani dalla generalizzazione sul piano europeo delle esperienze di “codeterminazione alla tedesca”. Tuttavia questo diritto consolida per tutti gli Stati e per le stesse istituzioni comunitarie, nel saldo cemento di una Carta solenne destinata a divenire obbligatoria e già applicata dalla Corte del Lussemburgo e da quella di Strasburgo, pretese che sino al 2000 non avevano ancora un quadro generale di riferimento, conferendo a tali pretese lo *status* di diritto fondamentale dell’U.E. con le conseguenze cui abbiamo accennato e il “valore” delle norme dei Trattati. Si solidifica per l’intera Europa il consenso allo stato disponibile in questa materia, mantenendo un’apertura verso esperienze più stringenti di “partecipazione”, del resto accennate anche nella direttiva 86/2001 sulla Società europea. Il diritto di cui all’art 27 non è l’antitesi della “partecipazione” alla tedesca, essendo con essa assolutamente compatibile.

A noi sembra, tuttavia, che la grande potenzialità del diritto “di matrice europea” risieda nella sua strumentalità rispetto alle varie ed indeterminate tipologie di conflitto sociale contemporaneo. La norma non ha, a ben guardare, alcun presupposto di tipo ontologico, non sembra presupporre (contrariamente all’art. 46) nessuna immagine o progetto di organizzazione del lavoro. Questo la rende disponibile sia per la costruzione di modelli quasi- collaborativi come quello tedesco sia come mezzo per relazioni sindacali più conflittuali e meno armoniche. Sarebbe però futile negare che le esperienze realizzate di *flexicurity* nel nord Europa, prescelte nelle procedure dell’*open method of coordination* (OMC) come *best practises* di composizione tra le esigenze di flessibilità e di sicurezza esistenziale dei lavoratori, fanno un uso sistematico del dialogo sociale, indotto e promosso da autentici processi di informazione e consultazione, per raggiungere obiettivi socialmente condivisi o comunque un negoziato partecipato e consapevole della posta in gioco, mentre nel modello dell’art. 46 l’“armonia” di interessi tra le parti è presupposta ed orizzonte necessitato della stessa “collaborazione”. La *flexicurity* peraltro può oggi contare su “principi comuni” approvati il 6.7. dicembre del 2007 dal Consiglio dei Ministri del lavoro U.E. che chiaramente implicano l’effettività del diritto riconosciuto

all'art. 27 della Carta e che sono stati incorporati nella revisione della *Lisbon Agenda*, approvata il 17 Giugno 2010 dal Consiglio europeo, la cosiddetta Strategia 20-20.

Sembra logico ritenere che se la strategia flexicuritaria saprà imporsi nel vecchio continente, superando le note questioni connesse alla natura di *soft law* delle indicazioni provenienti dall'OMC e degli stessi "principi comuni" (Sciarra), l'art. 27 sarà il vettore principale di quel "dialogo sociale" "costituzionalizzato" oggi dal Trattato che si tenta da tempo di radicare nelle istituzioni dell'U.E. e nelle realtà di tutti gli Stati membri, dando così pienamente ragione alla contestata decisione della prima Convenzione europea che ha aperto il capo della Carta sulla "solidarietà" (nel quale sono stati convogliati quasi tutti i diritti dei lavoratori) proprio con gli obblighi di informazione e consultazione. E' quella della rivitalizzazione e de rilancio dell'Europa sociale, come si diceva all'inizio, una partita che oggi diventa decisiva persino per salvare l'Europa dei mercati.