



Università degli Studi di Catania
Facoltà di Giurisprudenza

Anna Alaimo

Il diritto al lavoro fra Costituzione nazionale e Carte europee dei diritti: un diritto “aperto” e “multilivello”

WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.INT – 60/2008



© Anna Alaimo 2008
Facoltà di Giurisprudenza – Università di Catania
anna.alaimo@lex.unict.it

ISSN – 1594-817X
Centro Studi di Diritto del Lavoro Europeo “Massimo D’Antona”
Via Crociferi, 81 – 95124 Catania (Italy)
Tel: + + 39 095 230464 – Fax: + +39 095 313145
centrostudidantona@lex.unict.it
www.lex.unict.it/eurolabor/ricerca/presentazione

Il diritto al lavoro fra Costituzione nazionale e Carte europee dei diritti: un diritto "aperto" e "multilivello"*

Anna Alaimo
Università di Catania

1. Il diritto al lavoro nel sistema di "protezione multilivello" dei diritti fondamentali.....	2
2. La posizione del diritto al lavoro nel quadro dei principi fondamentali della Costituzione nazionale. Fra vecchie e nuove letture una prima "apertura di significato"	8
3. (segue) Il diritto sociale al lavoro nella Costituzione nazionale e le relative elaborazioni dottrinali.....	15
3.1. (segue) L'art. 4, comma 1, Cost.: precetto normativo o norma meramente programmatica?.....	16
3.2. La struttura del diritto al lavoro: diritto bifronte o mero diritto a prestazione?	18
3.2.1 La dimensione "negativa" del diritto al lavoro: la "libertà di lavoro"	19
3.2.2. La dimensione "positiva" del diritto al lavoro: il diritto al lavoro come diritto a prestazione.....	23
4. Il diritto al lavoro e il diritto del lavoro.....	26
5. Il diritto al lavoro come diritto sociale di cittadinanza nel sistema di "protezione multilivello" dei diritti fondamentali: una seconda "apertura di significato"	33
6. Il diritto al lavoro nelle Carte europee dei diritti: considerazioni preliminari sulla loro natura giuridica	34
7. Il diritto al lavoro: A) nella Carta sociale	40
7.1. (segue) B) nella Carta comunitaria e nella Carta di Nizza..	42
8. (segue) Il contributo interpretativo delle Carte europee dei diritti nella ricostruzione di significato del diritto al lavoro: considerazioni conclusive.....	48

* Il presente scritto anticipa i contenuti del I capitolo di una monografia dal titolo "*Il diritto costituzionale al lavoro nei mercati integrati*".

1. Il diritto al lavoro nel sistema di “protezione multilivello” dei diritti fondamentali

“La Repubblica riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro e promuove le condizioni che rendano effettivo questo diritto” (art. 4, comma 1, Cost.); *“1. Ogni individuo ha il diritto di lavorare e di esercitare una professione liberamente scelta o accettata. 2. Ogni cittadino dell’Unione ha la libertà di cercare un lavoro, di lavorare, di stabilirsi o di prestare servizi in qualunque Stato membro. 3. I cittadini dei paesi terzi che sono autorizzati a lavorare nel territorio degli Stati membri hanno diritto a condizioni di lavoro equivalenti a quelle di cui godono i cittadini dell’Unione”*: con questi due enunciati il diritto al lavoro - «esponente di spicco della terza generazione dei diritti fondamentali»¹ e «da sempre primo ed ultimo dei diritti sociali»² - viene solennemente riconosciuto dalla Costituzione nazionale e dalla Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea (d’ora in poi: Carta di Nizza o semplicemente Carta).

Le due formulazioni sono, come si vede, assai diverse, se non altro per l’enfasi posta, nella prima, sulla cosiddetta *dimensione positiva* del diritto (il diritto al lavoro come diritto a prestazione) e, nella seconda, sulla *sua dimensione negativa* (il diritto al lavoro come libertà di lavoro).

Per questa ragione, fra gli interrogativi che le due disposizioni suscitano – specialmente se lette in comparazione l’una con l’altra – se ne possono isolare alcuni: è possibile istituire nessi e “transiti di significato” dall’una all’altra delle due formulazioni? ed è così possibile realizzare una “apertura” dei significati tradizionalmente riconosciuti al diritto al lavoro enunciato dalla Costituzione nazionale, una “apertura” che lo configuri come «diritto pluridimensionale», «diritto dai contenuti aperti» e, dunque, in definitiva, come diritto sociale “multilivello”³?

Rispondere a queste domande impone, innanzitutto, di scartare generali approcci di tipo antagonistico all’incontro tra Diritto del lavoro e Carta di Nizza se è vero – come è vero - che, per il Diritto del lavoro, la Carta non «costituisce un corpo estraneo e dirompente»⁴.

In secondo luogo, richiede un chiarimento sul rapporto tra la Carta, le “tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri” (espressamente richiamate, come è noto, dall’art. 52 della Carta), la

¹ ROMAGNOLI, *Dal lavoro ai lavori*, *Lav. dir.*, 1997, p. 3.

² TREU, *Il diritto del lavoro: realtà e possibilità*, *Arg. dir. lav.*, 2000, p. 513.

³ Si mutuano le ultime due espressioni da FERRERA, *Verso una cittadinanza sociale aperta: i nuovi confini del welfare nell’Unione europea*, *Riv. it. sc. pol.*, 2004, p. 96.

⁴ RUSCIANO, *Il diritto del lavoro di fronte alla Costituzione europea*, *Riv. giur. lav.*, 2006, I, p. 892.

giurisprudenza della Corte di giustizia ed il cd. "ius commune dei diritti fondamentali"⁵ che ne è derivato.

Se per la maggior parte, i diritti sociali presenti nella Carta di Nizza non sono, infatti, una novità per gli Stati membri, poiché essi derivano dalle tradizioni costituzionali comuni, è anche vero che il loro riconoscimento in altra fonte (nella Carta di Nizza ma, come si vedrà, anche nelle altre Carte europee dei diritti: cfr. *infra*, §§ 5,6,7, 7.1) – assume un rilievo del tutto particolare sotto il profilo della ricostruzione di significato e, dunque, dei "contenuti" che tali diritti (e - per quel che qui interessa - del diritto al lavoro) assumono anche nella prospettiva nazionale.

Ciò che si proverà ad argomentare – assumendo come punto di osservazione privilegiato il diritto al lavoro – non è soltanto che la Carta non ha una portata meramente "ricognitiva"; che essa non si limita, cioè, a ribadire la maggior parte dei diritti sociali appartenenti alle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri⁶ e che è, pertanto, riduttivo disconoscerne la novità sotto il profilo dei *contenuti* dei diritti, individuandolo esclusivamente nella loro *fonte* di riconoscimento⁷.

⁵ SILVESTRI, *Verso uno jus commune europeo dei diritti fondamentali*, *Quad. cost.*, 2006, p. 7; cfr. anche BRONZINI, PICONE, *La giurisprudenza europea in movimento: luci e ombre nel processo di costruzione di uno jus commune*, *Quest. Giust.*, 2007, sp. p. 124.

⁶ Benché nello stesso Preambolo della Carta si dichiari che essa «riafferma (...) i diritti derivanti in particolare dalle tradizioni costituzionali e dagli obblighi internazionali comuni agli Stati membri, dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, dalle carte sociali adottate dall'Unione e dal Consiglio d'Europa, nonché dalla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea e da quella della Corte europea dei diritti dell'uomo» è innegabile che, nella sostanza, la Carta attribuisca ai diritti un *plusvalore* (l'espressione è di PACE, *A che serve la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea? Appunti preliminari*, *Giur. it.*, 2001 p. 196), che, a nostro avviso, non è soltanto quello della scrittura. Sui probabili effetti della Carta (malgrado il suo carattere di *non-binding document*) anche sulla giurisprudenza della CGCE, all'indomani della sua proclamazione, DE WITTE, *The Legal Status of the Charter: Vital Question or Non-Issue?*, *Maastricht Journ. Eur. Comp. Law*, 2001, p. 81.

⁷ Fra i primi a svalutare la novità della Carta e a sottolinearne il valore meramente declaratorio e "ricognitivo", BRAIBANT, *La charte de droits fondamentaux*, *Dr. Soc.*, 2001, p. 69, membro della stessa Convenzione che ha provveduto alla redazione della Carta; ASHIAGBOR, *Economic and Social Rights in the European Charter of Fundamental Rights*, *European Human Rights*, 2004, p. 62. Nella dottrina costituzionalistica italiana v., per tutti, VILLANI, *I diritti fondamentali tra Carta di Nizza, Convenzione europea dei diritti dell'uomo e progetto di Costituzione europea*, *Dir. Un. eur.*, 2004, pp. 78-82 (per il quale la Carta non sarebbe stata altro che una "dichiarazione comune" o, al massimo, «un accordo interistituzionale delle tre istituzioni che l'hanno proclamata»), ove ampi riferimenti alla dottrina degli anni 2000-2003 sulla Carta; con qualche maggiore apertura, DE SIERVO, *L'ambigua redazione della Carta dei diritti fondamentali nel processo di costituzionalizzazione dell'Unione europea*, *Dir. pubbl.*, 2001, p. 33. Sul valore aggiunto della Carta, sempre all'indomani della sua proclamazione POCAR, *Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in Id. (a cura di), *Commentario breve ai Trattati*

Basterebbe rileggere le due formulazioni riportate all'inizio per rendersene conto.

Si cercherà pure di dimostrare che la Carta, anche laddove riconosce diritti – a prima vista - “nuovi” rispetto a quelli presenti nelle costituzioni nazionali (e nelle tradizioni costituzionali comuni)⁸ – il diritto alla tutela contro il licenziamento ingiustificato (art. 30) e il diritto all'informazione e alla consultazione (art. 27), per esemplificare due novità rispetto alla nostra Costituzione - incrementa, piuttosto, «le opportunità di processi comunicativi orientati al rafforzamento»⁹ e all'*arricchimento di significato* dei diritti sociali fondamentali presenti nelle costituzioni nazionali con diverse formulazioni.

Ciò è possibile anche mettendo in comunicazione disposizioni della Carta che, a prima vista, sanciscono diritti fra loro diversi (per esempio, l'art. 15 e l'art. 29, ma anche l'art. 30) e che, nella prospettiva indicata, possono riverberarsi sul significato di *singole* norme della Costituzione nazionale, aggiornandone, per l'appunto, i contenuti (immettendo decisamente, per esempio, nel significato del diritto al lavoro ex art. 4 Cost., il diritto a servizi per l'impiego gratuiti ed il diritto a non essere ingiustamente e arbitrariamente licenziati¹⁰).

della Comunità e dell'Unione europea, Padova, 2001, p. 1179 e; BIFULCO, CARTABIA, CELOTTO, *Introduzione*, in AA.VV., *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Il Mulino, 2001, p. 11; MANZELLA, *Dal mercato ai diritti*, in MANZELLA, MELOGRANI, PACIOTTI, RODOTÀ, *Riscrivere i diritti in Europa*, Il Mulino, 2001, p. 29; RODOTÀ, *La Carta come atto politico e documento giuridico*, *ibidem*, p. 57. Una sintesi delle diverse posizioni in CELOTTO, PISTORIO, *L'efficacia giuridica della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (rassegna giurisprudenziale 2001-2004)*, *GI*, 2005, pp. 427-428. Fra i primi contributi di giuslavoristi, nei quali la soluzione del problema relativo al valore giuridico della Carta veniva, tuttavia, rinviata alla questione del suo inserimento nei Trattati e, dunque, edulcorata nell'auspicio della approvazione del Trattato costituzionale, ARRIGO, *La nuova Carta europea dei diritti fondamentali*, *Lav. inf.*, 2000, n. 23-24, sp. pp. 17-18. Cfr. anche i diversi contributi raccolti nel fascicolo monografico di *Lav. dir.*, 2000, n. 4 (*“Una Costituzione per l'Europa”*).

⁸ Sulla distinzione fra tradizioni costituzionali *specifiche* dei singoli ordinamenti e tradizioni costituzionali *comuni*, le quali soltanto entrano a comporre il patrimonio dei principi-valori fondamentali dell'Unione, v. RUGGERI, *Dinamiche della normazione e valori, nella prospettiva di una ricomposizione “multilivello” del sistema delle fonti*, Relazione al Convegno su Multilevel constitutionalism *tra integrazione europea e riforme degli ordinamenti decentrati: ‘nuove’ frontiere per ‘nuovi’ diritti*, Cosenza 19 ottobre 2007, p. 8 (dattiloscritto).

⁹ GIUBBONI, *Da Roma a Nizza. Libertà economiche e diritti sociali fondamentali nell'Unione europea*, *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 2004, p. 28.

¹⁰ Analogamente il riconoscimento, nell'art. 27 della Carta di Nizza, del diritto di informazione e di consultazione dei rappresentanti dei lavoratori immette, nel significato del diritto di partecipazione alla gestione delle imprese, riconosciuto dall'art. 46 della nostra carta costituzionale, il diritto al coinvolgimento, nelle forme dell'informazione e della consultazione: cfr., *infra*, nota 16.

Il corredo di diritti presente nella Carta comporta, dunque, solo in alcuni casi il riconoscimento di diritti nuovi¹¹; mentre in altri opera un riversamento di significati nelle disposizioni delle costituzioni nazionali in cui compaiono formulazioni concise o di tenore molto generale.

Non sembra vero, pertanto, che la novità più rilevante della proclamazione dei diritti sociali nella Carta sia visibile *sul piano delle fonti* di riconoscimento, piuttosto che su quello dei contenuti dei diritti e dei significati delle disposizioni che li sanciscono; le novità più rilevanti si colgono, al contrario, proprio su questi due ultimi versanti: sul piano della *teoria dell'interpretazione*, piuttosto che su quello della *teoria delle fonti*.

Per tornare al diritto al lavoro, l'idea che si cercherà di sviluppare, nel prosieguo, muove, così, da una prospettiva teorica emergente tanto in ambito giuslavoristico e costituzionalistico, quanto nel campo della sociologia del diritto e riguardante la ricostruzione di significato e la tutela dei diritti sociali,.

Per tale prospettiva, nella ricostruzione dei significati da attribuire ai diritti sociali fondamentali, l'interprete deve favorire l'innestarsi di circuiti comunicativi virtuosi tra le Costituzioni nazionali e le fonti sopranazionali, soprattutto quelle comunitarie, così da rileggere tali diritti nel quadro della "tutela multilivello dei diritti"^{12 13}, considerato che, in tale quadro, il livello comunitario costituisce un punto di riferimento decisivo

¹¹ Si pensi, per es., al diritto alla tutela del consumatore, riconosciuto (sia pure con formulazione ambigua) dall'art. 38 della Carta e del tutto assente nel testo della Costituzione italiana.

¹² Sul generale tema della "tutela multilivello dei diritti" si vedano i diversi contributi raccolti nel volume di AA.VV., *La tutela multilivello dei diritti. Punti di crisi, problemi aperti, momenti di stabilizzazione* (a cura di BILANCIA, DE MARCO), Giuffrè, 2004; SORRENTINO, *La tutela multilivello dei diritti*, *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2005, p. 79 (Relazione al Convegno annuale dell'Associazione italiana dei costituzionalisti, Padova, 22-23 ottobre 2004), e, da ultimi, BILANCIA, *le nuove frontiere della tutela multilivello dei diritti*, in <http://www.associazionedeicostituzionalisti.it>, 2006; RUGGERI, *Dinamiche della normazione*, cit.; *Id.*, *La tutela "multilivello" dei diritti fondamentali, tra esperienze di normazione e teorie costituzionali*, *Pol. dir.*, 2007, p. 317.

¹³ L'espressione rimanda alla teoria della *Multilevel Constitution* di PERNICE, *Multilevel Constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: European Constitution Making Revisited?* *Comm. Market Law Rev.*, 1999, p. 703; *Id.*, *Multilevel Constitutionalism in the European Union*, *Eur. Law Rev.*, 2002, p. 511) ripresa poi da vari AA. specialmente in sede di commento alle cosiddette "clausole orizzontali" della Carta dei diritti fondamentali dell'U.E.: cfr., per es., CARTABIA, *Sub art. 53*, in BIFULCO, CARTABIA, CELOTTO (a cura di), *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, Il Mulino, 2001, sp. pp. 362-363; GIUBBONI, *Da Roma a Nizza*, cit., pp. 25-26.

Se il diritto al lavoro è un diritto sociale di cittadinanza¹⁴, non vi è dubbio che – anche transitando attraverso tale diritto - si possa muovere, così, non tanto in direzione di un'improbabile cittadinanza sociale post-statuale o post-nazionale, quanto, piuttosto, verso la configurazione di diritti sociali "aperti" e "multilivello"¹⁵ e che lo stesso diritto sociale al lavoro possa assumere tali connotati¹⁶.

E, così, possibile «arricchire valore e contenuti della protezione giuridica assicurata nell'ambito del sistema costituzionale a più livelli»¹⁷, innescando circoli virtuosi grazie ai quali i diritti sociali europei – e fra questi e per quel che qui interessa, il diritto sociale al lavoro - si nutrano delle tradizioni costituzionali nazionali, *contribuendo, nello stesso tempo, a reinventarle*¹⁸. Un "circolo armonioso" grazie al quale tali diritti, dapprima alimentati dalle tradizioni costituzionali nazionali, finiscono per essere "rigenerati", dopo la loro positivizzazione, in ambiente sovranazionale¹⁹.

Si finirà per raccogliere, in sostanza, un utile suggerimento di metodo²⁰: quello per cui – nella lettura combinata delle norme delle Costituzioni nazionali e della Carta di Nizza (ma anche delle altre Carte europee di diritti) è opportuno «dare un *orientamento assiologico* ai processi interpretativi, caricando le formule espressive di diritti di significati comunque concilianti»²¹; ciò al fine di creare, fra le Costituzioni

¹⁴ Cfr. ACCORNERO, *Il lavoro come diritto e come cittadinanza*, *Lav. dir.*, 1996, sp. pp. 729-732.

¹⁵ Il suggerimento, qui accolto, proviene da FERRERA, *Verso una cittadinanza sociale aperta*, cit., p. 96. Come l'A. sottolinea, globalizzazione ed integrazione europea sono fenomeni idonei a modificare il tradizionale rapporto tra Stato-nazione e cittadinanza sociale ed inducono ad una ridefinizione dei confini della cittadinanza sociale.

¹⁶ Il medesimo suggerimento interpretativo proviene da ZOPPOLI, *Rappresentanza collettiva dei lavoratori e diritti di partecipazione alla gestione delle imprese* (Relazione svolta alle Giornate di studio dell'AIDLASS sul tema "Rappresentanza collettiva dei lavoratori e diritto di partecipazione alla gestione delle imprese", Lecce, 27-28 maggio 2005), *Gior. dir. lav. rel. ind.*, 2005, p. 373, con riguardo alla disposizione costituzionale sulla partecipazione dei lavoratori nelle imprese (art. 46 Cost.) nella quale, secondo l'A., sarebbe possibile rileggere il termine collaborazione proprio alla luce del nuovo quadro ordinamentale multilivello (pp. 454-455).

¹⁷ GIUBBONI, *Da Roma a Nizza*, cit., p. 28.

¹⁸ SCIARRA, *Global or Re-nationalised? Past and Future of European Labour Law*, in SNYDER (a cura di), *The Europeanisation of Law: the Legal Effects of European Integration*, Oxford, Hart publishing, 2000, p. 275 cit. C. vo nostro.

¹⁹ *Ead.*, p. 269.

²⁰ Il suggerimento proviene da RUGGERI, *Carte internazionali dei diritti, Costituzione europea, Costituzione nazionale: prospettive di ricomposizione delle fonti in sistema*, Relazione all'incontro di studio su La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, organizzato dal Consiglio Superiore della Magistratura, Roma 28 febbraio - 2 marzo 2007 (dattiloscritto).

²¹ *Id.*, p. 9.

nazionali e la Carta (*rectius*: le Carte), un «*circolo virtuoso*, in cui ciascuna di esse si ricarica senza sosta attingendo *alle altre*»²². Tutto ciò è tanto più possibile quanto più gli enunciati delle Costituzioni e della Carta sono fatti “a maglie larghe” (come, per esempio, avviene per il riconoscimento del diritto al lavoro nella nostra Costituzione nazionale): è proprio in questo caso che significati e interpretazioni possono «transitare dall’uno all’altro enunciato e dall’uno all’altro ordinamento», esprimendo «una straordinaria sensibilità a farsi “impressionare” semanticamente gli uni dagli altri»²³; tutto ciò secondo un «modello dinamico di “integrazione intercostituzionale” orientata ai valori»²⁴, che consente di coordinare in maniera virtuosa i valori costituzionali nazionali e i diritti protetti a livello comunitario²⁵.

Tale prospettiva consente – come si vedrà nei paragrafi successivi - una incessante rigenerazione semantica degli enunciati del diritto interno²⁶, proprio in ragione del fatto che la Carta penetra nell’ordine interno permeandone i processi interpretativi.

²² *Id.*, p. 10.

²³ Ancora una volta si mutua l’espressione da RUGGERI, *Quale Costituzione per l’Europa?*, *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2004, p. 169.

²⁴ Ancora GIUBBONI, *Da Roma a Nizza*, cit., p. 30, citando, anch’egli, RUGGERI, *Sovranità dello Stato e sovranità sovranazionale attraverso i diritti umani e prospettive di un diritto europeo “intercostituzionale”*, *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2001, p. 544.

²⁵ Uno sfondo teorico all’impostazione seguita nel testo si legge nelle suggestive pagine di FERRARESE, *Il diritto al presente. Globalizzazione e tempo delle istituzioni*, Il Mulino, 2002, pp. 103 e ss., dedicate al “diritto costituzionale interattivo” e alla frequenza degli “incontri costituzionali” e, cioè, della «possibilità di contatti, conflitti, interferenze» che appaiono sempre più frequenti nello spazio transnazionale e nel tempo della globalizzazione e che avvengono proprio in nome dei diritti. Come scrive l’A., «lungo i percorsi del diritto costituzionale transnazionale, a circolare sono soprattutto questioni di diritti “fondamentali”» (p. 121), mentre le costituzioni, «dall’essere la terraferma del mondo giuridico, (...) si trovano ad essere a loro volta mobili nelle acque del mondo globale, come continenti trascinati in migrazioni post-glaciali e soggetti a collisioni e derive» (p. 106). Si assiste, così, «alla composizione di numerosi fili di natura costituzionale, che, variamente intrecciati, accostati e combinati, determinano una tessitura costituzionale ininterrotta e sempre più estesa nel globo» (p. 114), una sorta di vero e proprio «*puzzle* costituzionale, ricavato (...) dall’accostamento di pezzi diversi» (p. 120).

²⁶ Sotto altre spoglie, lo stesso suggerimento si rinviene in alcune riflessioni sui contenuti dei diritti fondamentali, compiute nell’ambito della sociologia del diritto; si è scritto che tali diritti, «anche quando sono enumerati nelle carte costituzionali o in documenti scritti (...) non accettano di farsi congelare» in un unico significato. Essi, pur trovando «proiezione nella scrittura, specie costituzionale, pretendono di collocarsi *al di sopra* o *al di là* della scrittura, di non derivare da essa, di vivere di vita propria», secondo un’idea di “proceduralità” che li contraddistinguerebbe e che equivale ad «apertura di significato», «incompiutezza», «potenziale nuova elaborazione»: FERRARESE, *Il diritto al presente*, cit., anche se con maggiore riguardo ad altri diritti fondamentali (per es., al diritto a non subire discriminazioni), piuttosto che ai diritti *sociali* fondamentali. Le citazioni compiute nel testo sono tratte dalle pp. 142-143 e 144.

Per non anticipare ancora sviluppi e conclusioni, è tuttavia opportuno, da questo punto in poi, procedere con ordine, considerando, in primo luogo, la struttura e i significati (dai più tradizionali ai più recenti) dell'art. 4, comma 1, della Costituzione nazionale (§§ 2, 3, 3.1., 3.2, 3.2.1, 3.2.2., 4); ed, in secondo luogo, le più articolate formulazioni del diritto al lavoro presenti nelle Carte europee dei diritti (§ 6), in particolare, nella Carta sociale europea (§ 7) e nella Carta di Nizza (§ 7.1), per riprendere e confermare, alla fine (§ 8), l'ipotesi delineata in questo paragrafo.

2. La posizione del diritto al lavoro nel quadro dei principi fondamentali della Costituzione nazionale. Fra vecchie e nuove letture una prima "apertura di significato"

A differenza del dibattito sul comma 2 dell'art. 4 Cost. – apparso, sin dall'inizio, «marginale ed esangue»²⁷ - quello sul comma 1 è stato, sin dal periodo post-costituzionale, un dibattito ricco e fecondo²⁸, intrecciato a riflessioni più ampie e generali sui valori fondanti della Costituzione repubblicana – quelli della dignità e dell'eguaglianza (art. 3 Cost.), in particolare²⁹ - ma anche i suoi principi cardine - quello personalista e pluralista (art. 2 Cost.), nonché il principio lavorista (ricavabile soprattutto dagli artt. 1 e 4 Cost.)³⁰.

Questa circolarità di principi (espressi dagli artt. 1, 2, 3, comma 2, e 4 Cost.) era già mirabilmente delineata nelle pagine che Costantino Mortati scriveva nel primo decennio post-costituzionale³¹ e nelle quali,

²⁷ Così MANCINI, *Sub art. 4 Cost.*, in *Commentario della Costituzione* (a cura di BRANCA), Zanichelli – Soc. Ed. Foro italiano, 1976, p. 247. Sin dal periodo post-costituzionale non mancano, tuttavia, specifiche considerazioni del profilo riguardante il dovere di lavorare. Si vedano, per es., MORTATI, *Il lavoro nella Costituzione*, *Dir. lav.*, 1954, I, pp. 157-160 e ancora MANCINI, *Sub art. 4 Cost.*, cit., pp. 247 e ss.

²⁸ Cfr., oltre al lavoro monografico di MAZZIOTTI M., *Il diritto al lavoro*, Giuffrè, 1956, gli studi cit. alla precedente e alle successive note.

²⁹ Ciò vale, soprattutto, per le letture che dell'art. 4 hanno dato i costituzionalisti. Per una rilettura recente, in questa prospettiva, v. APOSTOLI, *L'ambivalenza costituzionale del lavoro tra libertà individuale e diritto sociale*, Giuffrè, 2005, sp. pp. 66 e ss. ove ampi i riferimenti alle connessioni tra il primo comma dell'art. 4 e gli artt. 2 e 3 Cost.: tra il bene lavoro ed il valore della dignità della persona, da una parte, ed il principio di uguaglianza, dall'altra.

³⁰ Su tale trama di principi, si veda, da ultima, BIFULCO, *L'invulnerabilità dei diritti sociali*, Jovene, 2003, sp. capp. I e II. Cfr. pure il recente contributo di MARTINI, *Il lavoro tra diritto e libertà individuale nell'ordinamento costituzionale italiano*, *Arg. dir. lav.*, 2006, p. 173.

³¹ MORTATI, *Il diritto al lavoro nel sistema dei principi costituzionali*, in *La disoccupazione in Italia, Studi speciali, Atti della Commissione parlamentare di inchiesta sulla disoccupazione*, Vol. IV – Tomo I, Roma, 1952, pp. 79 e ss.; *Id.*, *Il lavoro nella Costituzione*, cit. Per una

ancor oggi, è possibile scorgere un suggerimento di grande utilità: quello per cui l'esatto valore giuridico da attribuire al diritto al lavoro va apprezzato considerandolo «non isolatamente ma nell'insieme delle altre enunciazioni costituzionali» di principio³². Tra queste ultime, l'enunciato sul diritto al lavoro occupa, infatti, una «posizione intermedia, posto come è fra alcune proposizioni più generali che rispetto ad esso compiono una funzione di presupposto, ed altre più particolari le quali possono considerarsi integrative del diritto al lavoro»³³.

Ed infatti, fondamentale presupposto dell'art. 4 è, innanzitutto, l'art. 1: il lavoro - inteso in un senso generalissimo (e, cioè, come ogni attività o funzione che concorra al progresso materiale della società)³⁴ - è assunto a base dello Stato³⁵. Si è accolta, con ciò «una concezione generale della vita secondo la quale deve vedersi nel lavoro la più efficace affermazione della personalità sociale dell'uomo», nonché il suo valore più comprensivo e significativo³⁶. Ed è per tale ragione che il principio dell'art. 1 «è uno di quelli che (...) si possono chiamare di "unificazione dinamica dell'intero sistema di diritti"»³⁷.

recente rivalutazione dei principi costituzionali riguardanti il lavoro, sollecitata dalla rilettura del secondo dei due saggi di Mortati cit., v. ROMAGNOLI, *Costantino Mortati*, in *Costantino Mortati e "Il lavoro nella Costituzione"*, (atti della Giornata di Studio, Siena 31 gennaio 2003), Giuffrè, 2005, p. 105; NOVELLA, *Costantino Mortati e il diritto al lavoro. Brevi considerazioni*, *ibidem*, p. 221.

³² MORTATI, *Il diritto al lavoro nel sistema*, cit., p. 79.

³³ «...in quanto da una parte prescrivono le condizioni nelle quali deve svolgersi il lavoro che è da assicurare ad ognuno, e dall'altra tracciano gli orientamenti indicativi delle vie da percorrere per rendere in tutto effettivo il godimento del diritto»: *ibidem*.

³⁴ Sulla pluralità di significati con cui l'espressione lavoro è stata adoperata dalla Costituzione specialmente MAZZIOTTI M., *Lavoro (diritto costituzionale)*, *Enc. dir.*, Giuffrè, 1973, pp. 339 e ss.; ma v. pure GIANNINI M. S., *Rilevanza costituzionale del lavoro*, *Riv. giur. lav.*, 1949-50, I, pp. 3 e ss.; MORTATI *Il lavoro nella Costituzione*, cit., p. 154 e, da ultimo, GAROFALO D., *Formazione e lavoro*, pp. 34-44. Sul punto non vi è, tuttavia, omogeneità di posizioni in dottrina: mentre, ad es., per MORTATI, *Il lavoro nella Costituzione*, cit., p. 154, sono identiche le accezioni del termine lavoro all'interno dell'art. 1 e dell'art. 4, comma 2, Cost. ed è diverso il senso dell'espressione all'interno dell'art. 4, comma 1, per MAZZIOTTI M., *Lavoro (diritto costituzionale)*, cit., p. 340, poiché la Costituzione parla di un solo diritto, «anche concepito in senso positivo, cioè come diritto a lavorare, il diritto al lavoro non può avere oggetto diverso (...) sicché anche in tal senso, il lavoro va concepito nell'ampio significato» di qualsiasi attività diretta allo scambio di beni o servizi; l'A. non vede quale ragione impedisca, così, di considerare come adempimento dell'obbligo imposto ai pubblici poteri dall'art. 4, comma 1, «anche l'azione da essi svolta per moltiplicare il numero degli artigiani, dei professionisti, degli imprenditori» e, dunque, di ritenere che l'art. 4, comma 1, si riferisca tanto al lavoro subordinato quanto a quello autonomo (p. 344).

³⁵ Cfr., da ultimo, SMURAGLIA, *Il lavoro nella Costituzione*, *Riv. giur. lav.*, 2007, I, sp. pp. 426-429.

³⁶ MORTATI, *Il lavoro nella Costituzione*, cit., p. 152.

³⁷ *Id.*, p. 153. Riprendendo l'A., l'art. 1 può, pertanto, essere considerato «come caratterizzante il tipo di Stato cui si è voluto dar vita», mentre coordinando l'art. 1 con l'art.

Ma, altro importante presupposto dell'art. 4 Cost. è l'art. 2 Cost. ed, in particolare, il principio personalistico che vi è espresso e che assicura – attraverso la garanzia dei diritti inviolabili – lo svolgimento della personalità.

Come già spiegava Mortati, il nesso tra l'art. 2 e l'art. 4 Cost. si coglie anche nel parallelismo della loro struttura: alla correlazione, posta dal primo dei due articoli «fra diritti individuali e doveri di solidarietà» fa riscontro, nel secondo, la posizione, prima del diritto (comma 1) e poi del dovere di lavoro (comma 2), secondo un'esigenza che è, del resto, intrinseca alla stessa concezione del lavoro inteso come valore *sociale* - oltre che come valore *personale* - fondamentale³⁸.

Ma, quel che più rileva, è che il nesso tra il principio personalistico di cui all'art. 2 e il diritto al lavoro di cui all'art. 4 Cost. è sintonico al collegamento tradizionalmente istituito dalla dottrina (specialmente da quella costituzionalista) tra *tutti* i diritti sociali e il principio dei diritti inviolabili della persona. Si tratta di un collegamento che, per quanto riguarda il diritto sociale al lavoro, si è recentemente rivelato particolarmente fecondo nella prospettiva di una rilettura dell'art. 4 in chiave di garanzia dell' "essere" più che dell' "avere" e, cioè, in chiave di «garanzia costituzionale della "persona sociale"»³⁹.

Infine, sin dagli studi classici, il diritto al lavoro è stato letto in connessione con l'art. 3 Cost.⁴⁰ e, pertanto, inteso come eguale diritto di accesso alle occasioni lavorative offerte dal mercato e, cioè, come «diritto a che sia assicurata l'uguaglianza delle occasioni di lavoro». In questo senso il diritto in parola è stato inteso, come «particolare modo di esplicitarsi del principio di uguaglianza, cioè come diritto a pretendere che

3, comma 2, appare chiaro che il valore lavoro è «l'elemento fondamentale dell'ideologia politica informatrice dell'intero assetto statale» (*ibidem*). Anche secondo RICHARD, *Il «diritto al lavoro» come fenomeno giuridico*, *Riv. dir. lav.*, 1949, I, è stretto il nesso tra l'art. 4 e l'art. 1 Cost, essendo il primo una specificazione del secondo (pp. 76-77).

³⁸ Ancora MORTATI *Il lavoro nella Costituzione*, cit., p. 156.

³⁹ Così già D'ANTONA, *Il diritto al lavoro nella Costituzione e nell'ordinamento comunitario*, *Riv. giur. lav.*, 1999, I, p. 22, in una delle prime "riletture" di fine secolo del diritto al lavoro.

⁴⁰ Su tale nesso v., per tutti, BALDASSARRE, *Diritti sociali*, *Enc. giur. Treccani*, 1989, pp. 10-11. Per letture precedenti, MAZZIOTTI, *Lavoro (diritto costituzionale)*, cit., p. 343, per il quale, nella Costituzione italiana, il fondamento dei diritti sociali deriva dal precetto dell'uguaglianza sostanziale espresso all'art. 3, comma 2; RICHARD, *Il «diritto al lavoro» come fenomeno giuridico*, cit., pp. 78-79. Il nesso, pur essendo poco sviluppato, è riferito anche da CRISAFULLI, *Appunti preliminari sul diritto al lavoro nella Costituzione*, *Riv. giur. lav.*, 1951, I, p. 164. Cfr., più recentemente, PEZZINI, *La decisione sui diritti sociali. Indagine sulla struttura costituzionale dei diritti sociali*, Giuffrè, 2001, sp. pp. 123-124 per la quale l'art. 3, comma 2, rappresenta il basilare fondamento e ancoraggio costituzionale dei diritti sociali; GROSSI P., *Qualche riflessione per una corretta identificazione e sistemazione dei diritti sociali*, in *Studi in onore di M. Grandi*, Cedam, 2005, sp. pp. 319-321.

le occasioni di lavoro siano offerte a tutti, senza discriminazioni diverse da quelle che derivano dalla capacità di ciascuno alla prestazione di lavoro richiesto»⁴¹.

Sin qui – e sia pure in sintesi – i nessi tra le disposizioni costituzionali di principio indagati dalla dottrina del periodo post-costituzionale.

Ma quel che preme sottolineare è che tali connessioni si rilevano di estrema attualità anche se si tentano letture “nuove” del disposto costituzionale sul diritto al lavoro.

Se è vero che «mai come ora (...) i giuristi avvertono il bisogno di spazi di discussione aperti, in ordine ai valori costituzionali, privi di dogmatismi formalistici» e che «negli ordinamenti pluralistici del nostro tempo, non è più proponibile l'idea di un diritto costituzionale che affidi ai giuristi esclusivamente il compito di confermare l'immutabilità di alcuni principi giuridici, fissati una volta per tutte, attraverso la scrittura di una carta», è anche vero che la discussione sui valori costituzionali va costantemente rinnovata poiché «il solo modo per tenere vivi i valori costituzionali è quello di fare riferimento ad essi come realtà vitali»⁴² e che, pertanto, i dati testuali, pur costituendo una parte rilevante dell'esperienza giuridica, alla quale ogni giurista fa riferimento, non possono essere isolati dai rispettivi contesti sociali nel cui ambito acquistano significato⁴³.

Alla luce di tali considerazioni, l'art. 4 Cost. può, pertanto, essere *nuovamente* letto, in primo luogo, in connessione all'art. 2 Cost. e, cioè, come «norma fondante di un diritto allo sviluppo della *personalità attraverso il lavoro*»⁴⁴.

Si è scritto che «chi non lavora non ha, ma soprattutto non è»⁴⁵, poiché il lavoro non è soltanto attività che affranca dai bisogni materiali, «ma è soprattutto il mezzo insostituibile (...) di espressione e di

⁴¹ Sempre MORTATI, *Il diritto al lavoro nel sistema*, cit., p. 82.

⁴² Le citazioni sono tratte da CERVATI, *A proposito di metodi valutativi nello studio del diritto costituzionale*, *Dir. pubbl.*, 2005, pp. 717-718.

⁴³ *Id.*, p. 723.

⁴⁴ ALESSI, *Professionalità e contratto di lavoro*, Giuffrè, 2004, p. 3, richiamando GIUGNI, *Qualifica, mansioni e tutela della professionalità*, *Riv. giur. lav.*, 1973, I, pp. 4 e ss. Già da MORTATI, *Il diritto al lavoro nel sistema*, cit., p. 83, il diritto al lavoro veniva ricondotto alla categoria dei “diritti di personalità”. In generale, per una recente sottolineatura della «carica personalistica» della Costituzione, SMURAGLIA, *Il lavoro nella Costituzione*, cit., sp. pp. 426 e 429.

⁴⁵ ROMAGNOLI, *Dal lavoro ai lavori*, cit., p. 3.

realizzazione degli esseri umani»⁴⁶, della personalità umana nel suo nucleo essenziale e intangibile⁴⁷.

Al pari dell'art. 35, comma 2 - sul diritto alla formazione e all'elevazione professionale dei lavoratori⁴⁸ – il diritto al lavoro può essere, pertanto, considerato un fondamentale strumento di realizzazione della personalità e di esplicazione della libertà effettiva della persona di perseguire il proprio, personale progetto di vita⁴⁹.

Un diritto attraverso cui la persona si realizza ed asseconda se stessa, le sue capacità, le sue ideazioni, l'attuazione della sua progettualità. Un diritto che per essere soddisfatto implica, dunque, che si realizzi piena sintonia tra le caratteristiche specifiche del lavoratore e i requisiti richiesti per lo svolgimento di una determinata attività lavorativa; che vi sia, pertanto, una «valutazione soggettiva di segno positivo (grado di soddisfazione personale) di tali caratteristiche ad opera del singolo lavoratore».

Misure di incremento occupazionale che trascurino il profilo della "qualità" dei posti di lavoro in aumento, generando occupazioni precarie e carenti sotto il profilo della protezione, ma anche della «sintonia tra le caratteristiche specifiche del lavoratore e i requisiti richiesti per svolgere quell'attività»⁵⁰, non fornirebbero, infatti, la garanzia della dignità sociale

⁴⁶ SALAZAR, *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti sociali. Orientamenti e tecniche decisorie della Corte costituzionale a confronto*, Giappichelli, 2000, p. 47.

⁴⁷ SILVESTRI, *Il lavoro nella Costituzione italiana*, in AA.VV., *Il sindacato e la riforma della Repubblica*, Ediesse, 1997, p. 78.

⁴⁸ Sul quale ci si limita a rinviare ai recenti contributi di CARUSO, *Occupabilità, formazione e "capability" nei modelli giuridici di regolazione dei mercati del lavoro*, Relazione presentata al Congresso nazionale AIDLASS (Cagliari 1-3 giugno 2006), *Gior. dir. lav. rel. ind.*, 2007, p. 1; CARUSO, COMANDÈ, *La formazione e il "lavoro di qualità": la prospettiva europea*, in AA.VV., *Studi in onore di E. Ghera*, Cacucci, 2008, in corso di pubblicazione; ALESSI, *Professionalità e contratto*, cit. sp. pp. 7 ss.; LOY, *La professionalità*, *Riv. Giur. Lav.*, 2003, I, sp. pp. 773 e ss.; oltre che al fondamentale commento di NAPOLI, *Sub art. 35, co. 2 Cost.*, in *Commentario della Costituzione* (a cura di BRANCA), Zanichelli, 1979, p. 19.

⁴⁹ Così CARUSO, *Occupabilità, formazione*, cit., pp. 39 e ss., nella prospettiva generale della rilettura del diritto alla formazione di cui all'art. 35, comma 2, Cost. e alla luce delle teorie della *capability*. Sul nesso fra diritti sociali a *capabilities* v. già DEAKIN, WILKINSON, "Capabilities", *ordine spontaneo del mercato e diritti sociali*, *Dir. merc. lav.*, 2000, p. 317.

⁵⁰ La questione del "lavoro di qualità" e della natura dei posti di lavoro da creare è stato affrontato in modo organico dalla Commissione europea con la Comunicazione "*Politiche sociali e del mercato del lavoro: una strategia d'investimento nella qualità*" [COM (2001) 313 def.] dalla quale sono tratte le citazioni riportate nel testo; sul tema v. BOTTA, *Coesione sociale, qualità del lavoro, flessibilità e governance*, *Riv. giur. mezz.*, 2005, p. 205; FREY, *Qualità del lavoro e sicurezza dell'occupazione in Europa*, *Quad. ec. lav.*, 2005, suppl. del n. 83-84, p. I; FREY, PAPPADA, *Qualità del lavoro e strategie formative*, *ibidem*, p. IX; RAVELLI, *Il coordinamento delle politiche comunitarie per l'occupazione e i suoi strumenti*, *Dir. lav. merc.*, 2006, p. 88, il quale affronta il tema del "lavoro di qualità" nella prospettiva della SEO.

dell'individuo e della sua piena integrazione sociale; negherebbero l'effettivo soddisfacimento del diritto di cui si discute.

Occorre, dunque, intendere il diritto al lavoro come diritto ad un "lavoro di qualità" e ad un "lavoro decente"⁵¹; ma anche come diritto ad un "lavoro adeguato" - per usare la terminologia inglese, ad un *suitable employment* -; una nozione, quest'ultima, alla luce della quale vanno anche considerati i programmi pubblici di *workfare*, ovvero le cosiddette politiche di attivazione (*activation policies*)⁵², che prevedano la perdita di indennità e sussidi nei casi di rifiuto di un'offerta di lavoro "adeguato"⁵³.

Com'è stato, del resto, osservato, è proprio questa la ragione per cui il diritto al lavoro è differenziabile dal diritto ad avere un reddito, per il cui soddisfacimento non rilevano i vantaggi non pecuniari derivanti dal lavoro: offrire uno sbocco per realizzarsi individualmente; essere fonte di stima da parte di altri e quindi anche da parte propria; fornire contatti sociali, dare un ordine alla vita di ogni giorno, etc.⁵⁴.

Si tratta di una (ri)lettura che riceve conferma da un altro suggerimento - riguardante, questa volta, i nessi tra l'art. 1, comma 1, e l'art. 2 Cost. - secondo cui nella stessa espressione "fondata sul lavoro",

⁵¹ Il tema del "lavoro decente" è fra quelli maggiormente al centro dell'attenzione dell'OIL da ormai più di un lustro (cfr., fra i primi interventi, la Relazione del Direttore generale alla 92^a sessione della Conferenza internazionale del lavoro, Ginevra, 2004, e, più recentemente, il *Forum on Decent Work for a Fair Globalization*, svoltosi a Lisbona dal 31 ottobre al 2 novembre 2007; per entrambi v. <http://www.ilo.org>); il tema è stato, recentemente, ripreso dalla Commissione europea [cfr. la COM (2006) 249 def. "Promuovere la possibilità di un lavoro dignitoso per tutti: Contributo dell'Unione alla realizzazione dell'agenda per il lavoro dignitoso nel mondo"]. Sull'argomento v., in dottrina, SUPLOT, *Azione normativa e lavoro decente. Prospettive nel campo della sicurezza sociale*, *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2006, p. 627; GAJA, *Per un lavoro decente: il posto dei diritti fondamentali nell'economia mondiale*, *Riv. crit. dir. lav.*, 2004, p. 765.

⁵² L'espressione - tratta dal gergo comunitario (cfr. MASSIMIANI, *Alcuni riferimenti recenti sulle "misure di attivazione" nella SEO; Annesso B alla relazione di CARUSO, Occupabilità, formazione*, cit., *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2007, p. 105) - è ormai ampiamente utilizzata negli studi sociologici; si vedano, in particolare, i diversi contributi pubblicati sul fascicolo n. 1 della *Riv. pol. soc.*, 2005 e, segnatamente, quelli di VALKENBURG, *Verso l'individualizzazione delle politiche di attivazione? Un'introduzione*, p. 7; VAN BERKEL, *La diffusione degli approcci individuali nelle politiche europee di attivazione. Alcune conclusioni*, p. 233; BONVIN, FARVEQUE, *Occupabilità e capability: il ruolo delle agenzie locali nell'attuazione delle politiche sociali*, p. 47.

⁵³ Sulla nozione di *suitable employment* e sulla questione cui si fa cenno nel testo si vedano FREEDLAND, COUNTOURIS, *Diritti e doveri nel rapporto tra disoccupati e servizi per l'impiego in Europa*, *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2005, *passim*, ma sp. pp. 581 ss.; cfr. anche ALES, *Libertà e "uguaglianza solidale": il nuovo paradigma del lavoro nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, *Dir. lav.*, 2000, p. 113.

⁵⁴ ELSTER, *Esiste (o dovrebbe esistere) un diritto al lavoro?*, *Stato merc.*, 1987, pp. 17-18. Tali vantaggi costituiscono "l'altra faccia della medaglia" dei danni non pecuniari provocati dalla disoccupazione, individuati, come tali, dagli studi sulla psicologia della disoccupazione: *Id.*, p. 22.

impiegata nel primo dei due articoli, «occorre intendere la parola "lavoro" come una sineddoche (...), cioè quale espressione della persona umana, portatrice dei valori riconosciuti dall'art. 2»⁵⁵.

Ma l'art. 4 Cost. può anche essere (ri)letto come pretesa alla eguaglianza (non discriminazione) nell'accesso al lavoro⁵⁶, cioè come garanzia dell'eguaglianza (formale e sostanziale) delle persone nei confronti del lavoro disponibile; tanto è vero che tra gli strumenti atti ad assicurare questo particolare aspetto del diritto andrebbero compresi una tutela antidiscriminatoria specifica nell'accesso al lavoro, nonché misure di riequilibrio selettivo, attraverso azioni positive⁵⁷ ed, in generale, «misure promotive e innovative, che *diano* concretezza alla pretesa al riequilibrio dei punti di partenza rispetto al lavoro»⁵⁸.

Il diritto al lavoro va, pertanto, ricondotto, in primo luogo, *al concetto di persona*, in sintonia con l'idea che gli artt. 1, 2, 3, comma 2, 4 e 41, comma 2, costituiscono un coacervo di norme che «conferiscono al lavoro una posizione di segno distintivo dello sviluppo della personalità dell'uomo, nell'ambito della libertà e della pari dignità»⁵⁹.

Tutt'oggi, il senso ultimo delle letture riferite (tanto di quelle "classiche", quanto di quelle più recenti) – che è quello di posizionare il diritto al lavoro nella trama dei principi fondamentali della Costituzione nazionale allo scopo di apprezzarne il significato nel loro quadro di insieme – merita, dunque, e per quanto più possibile, di essere valorizzato.

Ciò consente, infatti, di dotare la norma sul diritto al lavoro di una prima, significativa, "apertura di significato": essa dipende non soltanto dalle connessioni in sé istituibili tra l'art. 4, comma 1, e le altre norme costituzionali di principio, ma anche e soprattutto, dalla *elasticità* dei contenuti che possono essere forniti a tali connessioni e dunque, in definitiva, dalla *possibilità di attualizzarle*.

Dire, così, che il riconoscimento del diritto al lavoro è un logico svolgimento della proclamazione dei diritti inviolabili attraverso cui si

⁵⁵ MENGONI, *Fondata sul lavoro: la Repubblica tra diritti inviolabili dell'uomo e doveri di solidarietà*, in *Costituzione, lavoro, pluralismo sociale* (a cura di Napoli), Vita e pensiero, 1998, p. 7.

⁵⁶ D'ANTONA, *Il diritto al lavoro nella Costituzione*, cit., p. 17, ripreso, ora, da GAROFALO D., *Formazione e lavoro tra diritto e contratto. L'occupabilità*, Cacucci, 2004, p. 77.

⁵⁷ *Id.*, p. 79, riprendendo ancora D'ANTONA, *Il diritto al lavoro nella Costituzione*, cit.

⁵⁸ Sempre GAROFALO D. *Formazione e lavoro*, cit., p. 77. Sul legame tra (diritto al) lavoro ed eguaglianza sostanziale pure ROMAGNOLI, *Dal lavoro ai lavori*, cit., per il quale «la mancanza di lavoro apre la lista degli ostacoli di ordine sociale che, "limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini" ne impediscono "l'effettiva partecipazione all'organizzazione politica, economica e sociale del paese" ».

⁵⁹ BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Il Mulino, 1984, p. 103.

esplica la personalità umana (art. 2 Cost.), può voler dire, oggi, che il diritto al lavoro è «un mezzo essenziale per perseguire, innanzitutto, la “libertà effettiva” della persona di costruire un proprio progetto» di vita e, cioè, di dare alla propria esistenza il corso che si ritenga più opportuno⁶⁰. Può voler dire, pertanto, che il concreto soddisfacimento del diritto impone di tenere conto della «persona situata e contestualizzata»⁶¹ che sia in cerca di (prima o di nuova) occupazione nel mercato del lavoro, apprestando, da un lato, politiche del lavoro con «una caratterizzazione *capability friendly* e antidiscriminatoria della legislazione che veicola le politiche, non focalizzata solo sulla domanda ma anche sui bisogni individuali dell’offerta»⁶² e, dall’altro, azioni e servizi di orientamento e di inserimento nel lavoro *personalmente* adeguati.

Analogamente, dire che la garanzia del diritto al lavoro si lega al principio di eguaglianza può (e deve) significare, oggi, conciliare tale valore «col riespandersi dell’auto-realizzazione e dell’auto-determinazione» dell’individuo⁶³ e, pertanto, ammettere che il soddisfacimento di tale diritto possa essere realizzato – attraverso l’azione legislativa - (anche) tramite l’eguagliamento dei punti di partenza, attribuendo a ciascuno la «pari opportunità di scegliere e di mantenere (...) la propria differente identità», nonché «il proprio personale progetto di vita»⁶⁴.

3. (segue) Il diritto sociale al lavoro nella Costituzione nazionale e le relative elaborazioni dottrinali

Ambiguamente definito nella relazione al progetto di Costituzione, come un “diritto potenziale”⁶⁵, il diritto sociale al lavoro è stato ricostruito, nel dibattito giuridico nazionale, da angoli prospettici differenti.

Se è vero che le letture che se ne sono date non sono rigorosamente collocabili né entro periodi, né entro ambiti disciplinari determinati e separabili - poiché tanto gli uni, quanto gli altri presentano intrecci e sovrapposizioni - è anche vero che esse sono, in qualche modo,

⁶⁰ Ancora SALAZAR, *Dal riconoscimento alla garanzia*, cit., p. 48.

⁶¹ Così ancora CARUSO, *Occupabilità, formazione e “capability”*, cit., con più specifico riguardo al diritto alla formazione, ma con una significativa estensione della prospettiva teorica della *capability* anche al diritto al lavoro, p. 46.

⁶² *Id.*, p. 23.

⁶³ ROMAGNOLI, *Il lavoro in Italia. Un giurista racconta*, Il Mulino, 1995, p. 205.

⁶⁴ D’ANTONA, *L’autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro*, Relazione al X Congresso nazionale dell’AIDLASS, Udine, 10-12 maggio 1991, *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 1991, p. 486 e ancora ROMAGNOLI, *Il lavoro in Italia*, cit., p. 212.

⁶⁵ Cfr. APOSTOLI, *L’ambivalenza costituzionale*, cit., pp. 60-61.

schematizzabili in considerazione delle diverse prospettive dalle quali sono state condotte. Se ne propone, pertanto, una tripartizione.

3.1. (segue) L'art. 4, comma 1, Cost.: precetto normativo o norma meramente programmatica?

La prima lettura – di ascendenza più strettamente costituzionalistica – è quella che riguarda la *natura del precetto* contenuto nell'art. 4, comma 1, Cost.

In una prima fase interpretativa si è tentato di relegare l'art. 4, comma 1, nell'ambito delle norme meramente programmatiche e di indirizzo⁶⁶ per via del (l'implicito) rinvio al legislatore ordinario del profilo relativo alla attuazione del diritto; un profilo che la stessa Corte costituzionale ha, in più occasioni, avuto modo di sottolineare⁶⁷.

Sono successivamente prevalse letture favorevoli a rinvenire nella disposizione in questione contenuti marcatamente precettivi⁶⁸, benché, anche recentemente, non siano mancate sottolineature del suo carattere meramente programmatico⁶⁹.

Da un punto di vista generale, si è chiarito, innanzitutto, che una norma assume caratteri e contenuti precettivi, «non soltanto quando sia azionabile nei confronti di un determinato soggetto, ma altresì quando importi un vincolo nei confronti del potere legislativo, finendo così per “dettare” una norma di principio da sviluppare progressivamente ad opera del legislatore»⁷⁰. «Il fatto di affidare il compito della promozione effettiva di un diritto sociale ai pubblici poteri non costituisce un argomento incontrovertibile a favore della non precettività (...), a meno di non voler considerare la gran parte dei diritti sociali quali mere norme programmatiche, vista la frequenza con cui il Costituente ha ritenuto

⁶⁶ Cfr., in particolare, RICHARD, *Il «diritto al lavoro» come fenomeno giuridico*, cit., sp. pp. 77 e 82.; SIRCHIA, *Lavoro (diritto al)*, *Nov. dig. it.*, Utet, vol. IX, 1963, p. 525.

⁶⁷ Le diverse pronunce in cui la Corte ha precisato che l'art. 4, comma 1, Cost. è una norma di indirizzo politico, alla cui attuazione deve provvedere, in primo luogo, il legislatore ordinario sono elencate, fra gli altri, da BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., p. 15.

⁶⁸ Cfr. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., p. 15. In maniera del tutto condivisibile, l'A. critica le opinioni che «appiattiscono il problema dei diritti sociali su quello delle norme “programmatiche”», riducendo, in tal modo, il problema della garanzia dei diritti sociali a quello di tali norme (pp. 31-32).

⁶⁹ Specialmente LA MACCHIA, *La pretesa al lavoro*, Giappichelli, 2000, p. 5, per la quale l'art. 4, comma 1, Cost. è una di quelle norme che prescrivono al legislatore di perseguire, mediante la legislazione ordinaria, un determinato scopo; mancherebbero, tuttavia, congegni atti a costringerlo a realizzare gli scopi prescritti, a parte il rimedio del possibile sindacato di costituzionalità su eventuali leggi incompatibili con la norma programmatica (p. 113).

⁷⁰ Ancora APOSTOLI, *L'ambivalenza costituzionale*, cit., p. 85.

necessario l'intervento del legislatore per l'effettiva realizzazione dei diritti»⁷¹.

Con riguardo specifico all'art. 4, comma 1, si è, così, chiarito che benché diritto al lavoro non significhi diritto ad un posto e benché, dunque, non si tratti di un diritto soggettivo che consente al cittadino di avanzare una pretesa, azionabile in giudizio⁷², di ottenere un posto di lavoro⁷³, ciò non significa che la disposizione non possenga un contenuto

⁷¹ BIFULCO, *L'inviolabilità dei diritti*, cit., p. 156.

⁷² La questione si aggancia a quella – più generale e discussa – della difficile “giustiziabilità” dei diritti sociali; una caratteristica, quest'ultima, che ha fatto persino dubitare della loro natura di situazioni giuridiche soggettive in senso proprio (in tal senso BISCARETTI DI RUFFIA, *Diritti sociali*, *Nov. Dig. It.*, Utet, p. 760). Per una recente messa a punto di tale questione v. APOSTOLI, *L'ambivalenza costituzionale*, cit. pp. 15 e ss. La frequente non giustiziabilità dei diritti sociali è evidenziata anche dalla Relazione del Comitato Simitis sui diritti fondamentali, del 1999, in *Foro it.*, 1999, V, c. 350 e ss., nella quale si sottolinea come ai diritti sociali direttamente esigibili in via giudiziaria (qual è il caso del diritto a non subire discriminazioni) si affianchino diritti che sono, in sostanza, “obiettivi politici fondamentali” (c. 356).

⁷³ Già in questo senso CRISAFULLI, *Appunti preliminari*, cit., pp. 166-168; MORTATI, *Il lavoro nella Costituzione*, cit., p. 161; MICCIO, *Lavoro e utilità sociale nella Costituzione*, Torino, 1966; MAZZIOTTI, *Il diritto al lavoro*, Milano, 1956; SMURAGLIA, *La Costituzione e il sistema del diritto al lavoro*, Milano, 1958; GIUGNI, *Il diritto al lavoro nella Costituzione*, in Livorsi (a cura di), *Stato e Costituzione*, Venezia, 1977. Nello stesso senso si è esprimeva, sin dagli anni sessanta, anche la Corte costituzionale, per la quale la norma sul diritto al lavoro «non garantisce a ciascun cittadino il diritto al conseguimento di un'occupazione» (Corte cost. 9 giugno 1965, n. 45, leggibile, fra l'altro, in *Giur. cost.*, 1965, p. 633); altre pronunce conf. sono richiamate da SALAZAR, *Dal riconoscimento alla garanzia*, cit., p. 44, nota 17). Nella dottrina più recente, la medesima affermazione è compiuta da SCOGNAMIGLIO, voce *Lavoro I) Disciplina costituzionale*, *Enc. giur. Treccani*, 1990, vol. XVIII, pp. 4-5; ROMAGNOLI, *Dal lavoro ai lavori*, cit., p. 4; RUSCIANO, *Il lavoro come diritto: servizi per l'impiego e decentramento amministrativo*, *Riv. giur. lav.*, I, p. 25; FILI, *L'avviamento al lavoro fra liberalizzazione e decentramento*, Ipsoa, 2002, p. 34; GAROFALO D., *Formazione e lavoro*, cit., p. 69; e, tra i costituzionalisti, SALAZAR, *Dal riconoscimento alla garanzia*, cit., sp. p. 44 (testo e note); BIFULCO, *L'inviolabilità dei diritti*, cit., sp. p. 159. *Contra*, nel ritenere che uno dei significati del diritto riconosciuto dall'art. 4, comma 1, sia proprio quello del diritto ad ottenere un posto di lavoro, FALASCA, *I servizi privati per l'impiego*, Giuffrè, 2006, p. 656, per il quale «il sistema di collocamento pubblico costruito dalla legge n. 264/1949 era funzionale a dare attuazione a questo diritto, nel momento in cui mirava a regolamentare l'accesso al lavoro secondo un sistema dotato di criteri e procedure vincolistiche, che in quanto tali potevano essere definite e realizzate solo dallo Stato». La configurazione del diritto al lavoro come diritto soggettivo perfetto ad un posto pone, tuttavia, una serie di interrogativi cruciali [a che tipo di posto? per quanto tempo? dove? con quale paga?], già a suo tempo formulati in un contributo di ELSTER, *Esiste (o dovrebbe esistere) un diritto al lavoro?*, *Stato merc.*, 1987, p. 31] al dibattito che nel Regno Unito, dalla fine degli anni settanta agli anni ottanta, si aprì intorno alla proposta di stabilire per legge l'esistenza di un diritto al lavoro: per una discussione critica relativa a tale proposta, v. HEPPLER, *A right to work?* *Ind. Lab. Journ.* 1981, vol. 10, n.1, p. 65; altri richiami al dibattito in ELSTER, *Esiste (o dovrebbe esistere)*, cit., p. 26.

precettivo⁷⁴. L'esclusione di una pretesa immediatamente azionabile in giudizio non è di per sé sufficiente ad escludere la natura precettiva della disposizione⁷⁵, che appare, invece, legata alla circostanza che la norma contiene, comunque, la garanzia costituzionale di un diritto⁷⁶ e non si limita, come tante altre, a prevedere meri programmi per il legislatore⁷⁷.

La norma in questione non è, dunque, programmatica e, pur essendo stata, spesso, ricondotta alla categoria delle "norme di principio"⁷⁸, è una di quelle norme sui diritti sociali che «ha acquisito nel tempo una portata tale da rendere "precettivo" quello stesso contenuto (programmatico)»⁷⁹.

3.2. La struttura del diritto al lavoro: diritto bifronte o mero diritto a prestazione?

Ma soprattutto, ed è quel che più interessa ai fini della nostra indagine, la natura precettiva della disposizione in questione è stata ricavata dalla stessa *struttura del diritto* al lavoro.

⁷⁴ Già nel senso della precettività della norma costituzionale in parola, sottolineando la "genericità frettolosa" delle tesi per le quali «l'art. 4 sarebbe una formulazione decorativa o al massimo di carattere "politico"», CRISAFULLI, *Appunti preliminari*, cit., p. 162. Analoghe le critiche di MORTATI, *Il diritto al lavoro*, cit., pp. 126 e ss., all'idea della «mera affermazione ideologica o di postulato politico» dell'art. 4 Cost.

⁷⁵ Così testualmente SCOGNAMIGLIO, *Lavoro I) Disciplina costituzionale*, cit., p. 5.

⁷⁶ Come spiega BIFULCO, *L'inviolabilità dei diritti*, cit., p. 156, «affermare un deficit di precettività dei diritti sociali sulla sola base del rinvio, rivolto dal Costituente alla Repubblica, affinché la stessa predisponga le condizioni di realizzazione dei diritti sociali, è una conclusione non poco problematica e, soprattutto, fuorviante: così argomentando si rischia, infatti, di far dipendere la sostanza di un'intera categoria di diritti fondamentali unicamente dalla evoluzione della legislazione o, forse, anche degli orientamenti giurisprudenziali, finendo quasi per trascurare il dato di fatto che i diritti sociali, nell'ordinamento italiano, sono *diritti costituzionalmente garantiti*».

⁷⁷ Chiarisce molto bene questo punto BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., p. 30, differenziando dalle vere e proprie norme costituzionali programmatiche quelle che *garantiscono* diritti sociali a prestazione (e che, proprio per la presenza di tale garanzia, sono da considerare norme dotate di contenuto precettivo); l'A. fornisce illuminanti esempi tanto delle une quanto delle altre.

⁷⁸ Sulla qualificazione delle norme costituzionali che hanno ad oggetto diritti sociali come "norme di principio" v. PEZZINI, *La decisione*, cit., pp. 10 e ss. Con riferimento all'art. 4 Cost. la categoria veniva espressamente impiegata da CRISAFULLI, *Appunti preliminari*, cit., pp. 165 e ss. cui *adde* GIUGNI, *Il diritto al lavoro e le trasformazioni dello Stato sociale*, in NAPOLI (a cura di), *Costituzione, lavoro, pluralismo sociale*, Vita e pensiero, 1998, p. 47. La difficoltà di tracciare una netta linea di demarcazione tra norme programmatiche e norme di principio – categorie che sfumerebbero l'una nell'altra – è, tuttavia, ribadita da LA MACCHIA, *La pretesa al lavoro*, cit., pp. 112-113.

⁷⁹ BIFULCO, *L'inviolabilità*, cit., p. 154.

Da questo secondo angolo visuale – anch'esso di ascendenza costituzionalistica – è parso possibile isolare, all'interno del diritto al lavoro, due diverse e complementari dimensioni⁸⁰.

3.2.1 La dimensione "negativa" del diritto al lavoro: la "libertà di lavoro"

La prima – la cosiddetta *dimensione negativa* - è quella che impone una *protezione* del diritto come «diritto di agire»⁸¹ e, cioè, come «libertà di lavoro»⁸².

In questo senso il diritto al lavoro è un *diritto sociale di libertà*⁸³: è, innanzitutto, libertà (in negativo) di accesso al lavoro *senza* irragionevoli limitazioni o barriere all'ingresso nel mercato del lavoro, nonché negli ambiti lavorativi o nel settore prescelto⁸⁴; ma è anche *libertà* (in positivo) «*di svolgere un'attività corrispondente alla propria scelta ed alle proprie capacità professionali*»⁸⁵.

⁸⁰ La più recente rilettura del diritto al lavoro in questa chiave è quella di APOSTOLI, *L'ambivalenza costituzionale*, cit., la cui ipotesi ricostruttiva è proprio quella del carattere bifronte del diritto al lavoro: libertà individuale, da un lato, e diritto a prestazione, dall'altro. Cfr. anche GIUBBONI, *Il primo dei diritti sociali. Riflessioni sul diritto al lavoro tra Costituzione italiana e ordinamento europeo*, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" .INT - 46/2006, in http://www.lex.unict.it/eurolabor/ricerca/wp/wp_int.htm, sp. pp. 6-7.

⁸¹ Sui "diritti di agire" v., da ultimo, DICIOTTI, *Sulla distinzione tra diritti di libertà e diritti sociali: una prospettiva di filosofia analitica*, *Quad. cost.*, 2003, sp. pp. 735-738. L'A. qualifica come "diritti di agire" alcuni diritti sociali e, fra questi, il diritto al lavoro ed il diritto di libertà sindacale.

⁸² Significativamente, è proprio nella prospettiva di diritto di libertà che il diritto al lavoro viene richiamato nel classico scritto di MARSHALL, *"Cittadinanza e classe sociale"*, Laterza, 2002 (trad. it. di *Citizenship and Social Class*, 1949) dove il diritto al lavoro - inquadrato tra i diritti civili - è addirittura qualificato come "il diritto civile fondamentale": «diritto di svolgere l'occupazione scelta liberamente, a condizione solo di avere i requisiti legittimi di addestramento tecnico preliminare» (p. 18). Del diritto al lavoro viene, in tal modo, enfatizzato il profilo della libertà economica individuale.

⁸³ Quella dei diritti sociali di libertà è una delle tre tipologie di diritti sociali individuata da BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., pp. 30-31, accanto a quelle dei diritti sociali "incondizionati" e dei diritti sociali "condizionati".

⁸⁴ Ancora BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., p. 15 il cui pensiero è ora ripreso da APOSTOLI, *L'ambivalenza costituzionale*, cit., p. 102 e da GAROFALO D., *Formazione e lavoro*, cit., p. 54. Di un profilo negativo (consistente nella libertà di scelta e di esercizio dell'attività lavorativa) e di un profilo positivo del diritto al lavoro (consistente nella pretesa di ottenere una possibilità di lavoro) parla anche GIORGIS, *La costituzionalizzazione dei diritti all'uguaglianza sostanziale*, Jovene, 1999, pp. 189 e ss.

⁸⁵ Ancora BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., p. 15. La stessa Corte costituzionale – nella famosa sentenza n. 45 del 1965 cit. alla nota 73 – ha interpretato il diritto al lavoro come *diritto «alla scelta dell'attività lavorativa e del modo di esercitarla* come mezzo fondamentale di attuazione dell'interesse della sua personalità» (c.vo nostro). Altre pronunce conf. sono citate da BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., sempre a p. 15.

Va immediatamente ricordato, tuttavia, che il riconoscimento di tale dimensione negativa, all'interno del diritto al lavoro non è stato del tutto pacifico in dottrina, benché sia, ormai, presente nella maggior parte delle sue più recenti letture.

Si è detto, così che comprendere, nel diritto riconosciuto dal comma 1 anche il profilo della "libertà di lavoro" comporterebbe un arbitrario appesantimento del significato del diritto *ex art. 4, comma 1*⁸⁶, e, soprattutto, che il profilo della "libertà di lavoro" sarebbe piuttosto riconducibile alla disposizione del comma 2 e, cioè, all' enunciazione del dovere di «svolgere, *secondo le proprie possibilità e la propria scelta*, un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società»⁸⁷. Solo questa disposizione – e non quella del comma 1 – assicurerebbe in modo esplicito la «libertà di seguire la propria vocazione»⁸⁸.

Di fatto, la dimensione negativa del diritto al lavoro tende ad emergere una volta superata (anche grazie alla giurisprudenza della Corte costituzionale) la prima fase interpretativa, che, come si è visto, relegava l'art. 4, comma 1, Cost. al mero ruolo di norma programmatica e di indirizzo⁸⁹.

In tale nuova fase, se da una parte si afferma la natura precettiva della norma indipendentemente dalla previsione di un diritto soggettivo azionabile – riconoscendo che il precetto assume un contenuto normativo anche qualora importi solo un vincolo nei confronti delle pubbliche autorità (e, in special modo, del potere legislativo) -, dall'altra si individua quella ulteriore dimensione del diritto al lavoro di cui si è detto – la dimensione negativa – che, di per sé, pone in luce profili immediatamente precettivi della disposizione. Il diritto al lavoro finisce,

⁸⁶ Così MANCINI, *Sub art. 4 Cost.*, cit., pp. 203 e ss., nell'idea che il diritto al lavoro sia un diritto sociale e che nella struttura di quest'ultimo tipo di diritti non possa rientrare il profilo della libertà giuridica ma soltanto quello della pretesa a comportamenti soddisfatti dei pubblici poteri. In senso adesivo LA MACCHIA, *La pretesa al lavoro*, cit., sp. p. 8.

⁸⁷ Corsivo nostro.

⁸⁸ Così sempre MANCINI, *Sub art. 4 Cost.*, cit., p. 206. Per l'A. il diritto al lavoro è un diritto sociale in senso tecnico, e non anche – come sostenuto da altri AA. – un diritto di libertà; un diritto che può essere soddisfatto solo mediante «un comportamento dei pubblici poteri che, svolgendo il programma previsto dalla norma, realizzino condizioni di pieno impiego» (p. 209), cosicché «una politica rispettosa del dettato costituzionale» dovrebbe articolarsi «in una serie di misure intese a realizzare un efficiente servizio di collocamento», nonché, e «secondo la classica ricetta keynesiana, nell'adozione di programmi di spesa in investimenti sociali idonei ad espandere la domanda aggregata» (p. 220). Nello stesso senso già SIRCHIA, *Lavoro (diritto al)*, cit., p. 524.

⁸⁹ APOSTOLI, *L'ambivalenza costituzionale*, cit., p. 101.

pertanto, per essere letto ed inteso anche come "libertà individuale": « "libertà da", libertà negativa, e "libertà di", libertà positiva»⁹⁰.

Si tratta di una lettura certamente condivisibile, per una serie di ragioni⁹¹.

In primo luogo, essa è coerente al generale superamento dell'idea che i diritti sociali siano diritti ai quali corrispondano esclusivamente *pretese positive di prestazione*, contrapponendosi, per questo, ai diritti di libertà⁹² ai quali corrisponderebbero, invece, *pretese negative di astensione*⁹³.

E' ormai comune opinione che la contrapposizione tra i cosiddetti "diritti negativi" - i diritti civili e politici - da una parte, e i cosiddetti "diritti positivi" - i diritti sociali - dall'altra, sia del tutto artificiosa e che obblighi negativi di astensione (i.e.: di non recare pregiudizio al diritto) contraddistinguano anche i diritti sociali⁹⁴. La dimensione negativa del diritto al lavoro, costituisce una componente naturale del diritto; una componente ormai unanimemente riconosciuta come tipica di tutti i diritti sociali

⁹⁰ *Ibidem*.

⁹¹ Una simile lettura è recentemente condivisa da GIUBBONI, *Il primo dei diritti sociali*, cit., nonché da FREEDLAND, COUNTOURIS, *Diritti e doveri nel rapporto*, cit., sia pure, da parte di questi ultimi, nella particolare prospettiva della libertà di non concludere un contratto di lavoro e, dunque, di rifiutare determinate offerte di lavoro quando si ricevano sussidi e indennità di disoccupazione.

⁹² Sulla classica distinzione tra diritti sociali e diritti di libertà, introdotta dalla dottrina tedesca del periodo weimariano e sul successivo superamento di tale contrapposizione v. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., sp. pp. 4 e 29; in una prospettiva più spiccatamente storica, LUCIANI, *Sui diritti sociali*, *Dem. dir.*, 1995, p. 545.

⁹³ Per una critica generale alla concezione comune, secondo cui la distinzione tra diritti sociali e diritti di libertà coinciderebbe con quella tra diritti cui corrispondono *obblighi positivi* - o *pretese positive di prestazione* - e diritti cui corrispondono *obblighi negativi* - o *pretese negative di astensione* -, concezione secondo la quale gli obblighi negativi sarebbero, dunque, appannaggio esclusivo dei diritti di libertà (un individuo avrebbe un diritto di libertà quando ha il diritto che gli altri - e innanzitutto lo stato - *si astengano* dal tenere determinati comportamenti, mentre avrebbe un diritto sociale quando ha il diritto a che altri - e innanzitutto lo stato - *tengano* determinati comportamenti, cioè eseguano a suo vantaggio determinate prestazioni) v., da ultimo, DICIOTTI, *Sulla distinzione*, cit., sp. pp. 735 e ss. Sulla distinzione costituzionalistica tra *pretese positive di prestazione* come pretese tradizionalmente ritenute tipiche dei diritti sociali e *pretese negative di astensione*, tradizionalmente considerate caratteristiche, invece, dei diritti di libertà, v. pure PEZZINI, *La decisione*, cit., pp. 9-10.

⁹⁴ Cfr. DE SCHUTTER, *La garanzia dei diritti e principi sociali nella "Carta dei diritti fondamentali"*, in AA.VV., *Diritti e Costituzione nell'Unione Europea* (a cura di ZAGREBELSKY), Laterza, 2003, pp. 194-195; SMISMANS, *How to Be Fundamental with Soft Procedures? The Open Method of Coordination and Fundamental Social Rights*, in DE BURCA, DE WITTE (ed.), *Social Rights in Europe*, Oxford University Press, 2005, p. 222.

In secondo luogo, e come meglio si vedrà, la sottolineatura del profilo della "libertà di lavoro" – non a caso compiuta più dalla dottrina costituzionalistica che da quella giuslavoristica – spoglia la norma sul diritto al lavoro di quei significati più marcatamente ideologici, per i quali, così come la formula "lavoro" equivarrebbe a quella di "occupazione remunerata e subordinata", la corrispondente aspettativa andrebbe riferita «*sempre e soltanto* (...) ai cittadini bisognosi, agli economicamente deboli, ai proletari»⁹⁵. Si può, invece, ritenere che il lavoro cui la norma fa riferimento – proprio perché oggetto anche di una libertà - comprenda *tutto* il lavoro, tanto subordinato, quanto autonomo.

In terzo luogo, l'art. 4, comma 1, va, oggi, ricordato con il nuovo testo dell'art. art. 120, comma 1, Cost., che vietando alla Regioni di porre ostacoli alla libera circolazione delle persone e di limitare l'esercizio del diritto al lavoro⁹⁶, lo considera proprio sotto il profilo della "libertà di lavoro". Sembra, cioè, che dal combinato disposto degli artt. 4, comma 1, e 120, comma 1, Cost., il profilo della "libertà di lavoro" emerga ormai nitidamente e che, nella lettura combinata delle due disposizioni, si colga anche una significativa assonanza con l'art. 15 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea nel quale - come si vedrà – il profilo della libertà di lavoro si coniuga a quello della libertà di circolazione all'interno della Comunità al fine «di cercare un lavoro, di lavorare o di prestare servizi».

Ma, soprattutto, come pure si vedrà, la riconduzione del profilo della libertà al diritto di cui al comma 1 dell'art. 4 è uno dei risultati più rilevanti di quelle "aperture di significato" di cui la norma costituzionale può essere dotata alla luce del quadro ordinamentale multilivello ed, in particolare, di quelle particolari fonti sopranazionali che sono le "Carte dei diritti" europee nelle quali – come si è appena accennato - il diritto al lavoro trova espressamente riconoscimento proprio in termini di "libertà di lavoro" (ciò vale, in particolare, per la *Carta di Nizza*).

Ma è questo un punto sul quale ci si soffermerà in seguito⁹⁷.

⁹⁵ Come ritiene MANCINI, *Sub art. 4*, cit., p. 207. Tale lettura è ultimamente riproposta da CARIOLA, *Sub art. 4*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di BIFULCO, CELOTTO, OLIVETTI), Utet, 2006, vol. I, p. 122, per il quale - sul presupposto che art. 4, 1° co., ed art. 41, 1° co., si fronteggino nel fare riferimento a due contrapposte categorie di soggetti - l'art. 4 Cost. «ha quali suoi naturali destinatari i soggetti che, privi di risorse, traggono il proprio sostentamento essenzialmente dalla propria attività manuale o intellettuale».

⁹⁶ Sulle implicazioni che una disposizione di questo tipo avrebbe sul riparto di competenze legislative Stato-Regioni in materia di lavoro ed, in particolare, sulla necessità di mantenere unitaria, sul piano nazionale, la normativa del diritto del lavoro proprio per non limitare, nella sostanza, il diritto al lavoro sul territorio nazionale, v. RUSCIANO, *Il diritto del lavoro italiano nel federalismo*, *Lav. dir.*, 2001, p. 496.

⁹⁷ Cfr., *infra*, il § 7.1.

3.2.2. La dimensione “positiva” del diritto al lavoro: il diritto al lavoro come diritto a prestazione

La seconda dimensione del diritto sociale al lavoro è, invece, quella *positiva* - per la quale le autorità pubbliche devono intervenire, non più e non tanto al fine di proteggere efficacemente il diritto, quanto allo scopo di *assicurarne la realizzazione* concreta, onde dotarlo di effettività⁹⁸.

In questo senso il diritto al lavoro è un *diritto sociale a prestazione (pubblica)*⁹⁹, un diritto che può essere completamente realizzato solo grazie a misure che, mettendolo in atto, ne concretizzano il significato¹⁰⁰. A voler usare la nota e tradizionale classificazione di Baldassarre¹⁰¹, è un diritto “condizionato”¹⁰², e cioè un diritto che necessita di una mediazione, dapprima legislativa (*interpositio legislatoris*) e, secondariamente, amministrativa, per essere reso effettivo¹⁰³.

⁹⁸ Che la garanzia di cui all’art. 4, comma 1, Cost. avesse ad oggetto due pretese: una positiva, a che siano promosse occasioni di lavoro; e l’altra, negativa, all’astensione da qualsiasi interferenza nella scelta, nel modo di esercizio e nello svolgimento dell’attività lavorativa era già chiarito da MORTATI, *Il lavoro nella Costituzione*, cit., p. 160.

⁹⁹ Come diritti positivi a prestazioni pubbliche i diritti sociali sono definiti da MENGONI, *I diritti sociali*, *Arg. dir. lav.*, 1998, p. 2.

¹⁰⁰ DE SCHUTTER, *La garanzia dei diritti*, cit., p. 195.

¹⁰¹ Quella tra libertà sociali (o diritti sociali di autonomia), diritti incondizionati e diritti condizionati.

¹⁰² La categoria dei diritti sociali “condizionati”, introdotta da BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., pp. 30-31, viene, tuttavia, criticamente discussa dalla dottrina costituzionalistica: v., per es., APOSTOLI, *L’ambivalenza costituzionale*, cit., pp. 19 e ss. Per una sua recente utilizzazione nell’ambito della dottrina giuslavoristica, v., con riguardo specifico al diritto al lavoro, GIUBBONI, *Il primo dei diritti sociali*, cit. Con una qualche diversità di sfumatura, la categoria dei diritti condizionati è anche impiegata per sottolineare il condizionamento *finanziario* delle aspettative di prestazione relative ai diritti sociali; si è afferma, così, che i diritti sociali sono “diritti finanziariamente condizionati” dalle risorse disponibili, messe in campo dalla collettività (cfr., per questi profili, MOLASCHI, *Sulla nozione di servizi sociali: nuove coordinate costituzionali*, *Dir. ec.*, 2004, pp. 106-109).

¹⁰³ L’idea che la mediazione legislativa (e amministrativa) sia *tipica* della pretesa del diritto sociale è affermata specialmente da CORSO, *I diritti sociali nella costituzione italiana*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1981, p. 755, sp. p. 762. Per una negazione recente di questa idea v., tuttavia, PRINCIPATO, *I diritti sociali nel quadro dei diritti fondamentali*, *Giur. cost.*, 2001, *passim*, ma sp. pp. 873 e 896, per il quale il nucleo essenziale di ogni diritto sociale è «costituito, in realtà, da un diritto civile, con la conseguenza che a fondamento di ciascuna disposizione costituzionale di natura programmatica sia dato ravvisare un contenuto normativo di natura precettiva, l’azionabilità del quale prescinde da qualsiasi *interpositio legislatoris*». Nella dottrina lavoristica sul diritto al lavoro, l’idea della necessaria mediazione legislativa ripresa da LA MACCHIA, *La pretesa*, cit., per la quale il diritto al lavoro può senz’altro essere ascrivito a quei diritti sociali che si qualificano come condizionati; diritti per i quali la legge ordinaria costituisce una intermediazione necessaria (l’idea è in qualche modo edulcorata dalla precisazione che la mediazione necessaria a specificare gli aspetti

Diversamente dal riconoscimento - cioè dalla *fondazione* - del diritto, già di per sé derivante dalla disposizione costituzionale, la garanzia del suo *effettivo godimento* sembra dipendere, infatti, dalla predisposizione di strumenti e di meccanismi idonei a garantirne il soddisfacimento; dal venire in essere di tutta una serie di interventi (non soltanto legislativi, né necessariamente pubblici) in grado di rendere effettivo il contenuto del diritto medesimo¹⁰⁴.

Riguardo, poi, ai soggetti titolari, è un diritto *primario* o *essenziale*, attribuito universalisticamente a tutti i cittadini¹⁰⁵ e, dunque, riconosciuto a prescindere dalla necessità di specifiche qualificazioni soggettive del beneficiario-titolare¹⁰⁶.

Nel considerare la dimensione *positiva* del diritto al lavoro, si è detto, dunque, che la realizzazione del diritto richiede azioni pubbliche duplicemente orientate: una politica finalizzata all'incremento delle occasioni di lavoro¹⁰⁷ e un sistema di servizi e prestazioni adeguato a favorire l'incontro domanda-offerta di lavoro¹⁰⁸.

della posizione giuridica soggettiva del diritto sociale non è sempre e solo quella del legislatore; la tutela può anche essere apprestata, infatti, in sede giudiziaria, cosicché la mediazione legislativa può essere sostituita da quella dei giudici: pp. 115 e 120).

¹⁰⁴ Distingue persuasivamente il problema della *garanzia* dei diritti sociali, da quello della *fondazione* degli stessi, per la quale è sicuramente sufficiente il loro riconoscimento costituzionale APOSTOLI, *L'ambivalenza costituzionale*, cit., pp. 20 e ss.

¹⁰⁵ A voler riprendere il *Rapporto Supiot* sul futuro del diritto del lavoro in Europa [SUPIOT, *Il futuro del lavoro*, Carocci, 2003 (trad. it. di *Au-delà de l'emploi*, Flammarion, 1999), pp. 65-66] ove i diritti sociali sono raffigurati come disposti in quattro cerchi concentrici - si tratta di un *diritto sociale rientrante nel primo e più grande cerchio: quello dei diritti sociali "universali" garantiti a tutti indipendentemente dal lavoro*.

¹⁰⁶ Nella dottrina costituzionalistica, sulla distinzione tra diritti sociali attribuiti *universalisticamente*, a prescindere dalla necessità di qualificazioni specifiche del beneficiario-titolare - cosiddetti diritti sociali *primari* (*essenziali* o *propri*) - e diritti sociali *secondari* o *derivati*, cioè basati su un titolo specifico del titolare, è recentemente posta da PEZZINI, *La decisione*, cit., pp. 126-127 che, infatti, include il diritto al lavoro (di cui all'art. 4) tra i diritti sociali *essenziali*, riconducendo, invece, all'ambito dei diritti sociali *secondari* o *derivati* tutti i diritti attribuiti al lavoratore (formazione professionale: art. 35, comma 2); giusta retribuzione (art. 36); integrazione della funzione familiare nella vita lavorativa (art. 37, comma 1) etc..

¹⁰⁷ MANCINI, *Sub art. 4*, cit., p. 26.

¹⁰⁸ ALES, *Diritto all'accesso al lavoro e servizi per l'impiego nel nuovo quadro costituzionale: la rilevanza del "livello essenziale di prestazione"*, *Dir. lav. merc.*, 2003, p. 11. Lo Stato è, pertanto, «costituzionalmente vincolato sia ad attuare una politica economica finalizzata all'incremento delle occasioni di lavoro, sia a dettare regole sull'incontro tra domanda e offerta di lavoro: visto che anche il cd. mercato del lavoro, come il mercato in genere, è un'istituzione sociale e non è un accadimento naturale» (sempre RUSCIANO, *Il lavoro come diritto*, cit., p. 26). È significativo che il D.D.L. n. C 104 del 28 aprile 2006 (presentato alla camera su iniziativa dei deputati Cordoni ed altri) - che riproponeva il precedente D.D.L. n. 1872 (*Carta dei diritti delle lavoratrici e dei lavoratori*), presentato nel corso della XIV legislatura - prevedeva - rispettivamente agli artt. 9 e 10 - tanto il diritto dei lavoratori e

Si è ritenuto, così, che l'attuazione del diritto al lavoro passi attraverso l'organizzazione del mercato del lavoro e che proprio le politiche del lavoro e dell'occupazione¹⁰⁹ siano le risposte più adeguate alla pretesa del singolo circa l'effettività del diritto in parola¹¹⁰.

E proprio questo è, tuttavia, uno dei punti più delicati della ricostruzione del diritto al lavoro come "diritto a prestazioni". Se è vero, infatti, che «la titolarità di un diritto equivale al potere di chiederne l'osservanza, di porre sul tappeto la questione della sua esigibilità» e che i diritti, soprattutto i diritti sociali, «sono strutture di "interdipendenza" con altri soggetti o con il potere e sono effettivi se possono attivare tale interdipendenza dal basso»¹¹¹, uno dei maggiori problemi è quello di verificare a chi spetti l'attuazione del diritto al lavoro, quali siano, cioè, i soggetti (i.e.: i centri di potere e le istituzioni) obbligati a garantirlo; in altri termini, come vada risolta la questione della "titolarità passiva" del diritto.

E' significativo che proprio su questo profilo tutte le letture che si sono date del diritto al lavoro come "diritto a prestazioni" appaiano piuttosto sfuggenti: "azioni pubbliche", "pubblici poteri", "pubbliche autorità", "potere legislativo e potere amministrativo" (ovvero "compiti legislativi ed amministrativi") sono le espressioni più utilizzate per descrivere la titolarità passiva del diritto.

Pur non essendo possibile, in questa sede, approfondire tale aspetto¹¹², può essere utile isolare alcune questioni riguardanti le modalità di soddisfazione del diritto: occorre, infatti, stabilire, in primo luogo, a quali istituzioni – statali, sub-statali e/o sopranazionali – compete quella "mediazione" (non soltanto legislativa) necessaria al soddisfacimento del diritto e, in secondo luogo, quali servizi - interamente pubblici e demandati al potere amministrativo o anche privati - debbano

delle lavoratrici alla promozione della «piena e buona occupazione» da parte dello Stato e delle Regioni «secondo le rispettive competenze, e in coerenza con gli obiettivi indicati dagli orientamenti annuali dell'Unione europea in materia di occupabilità», quanto il «diritto di accedere gratuitamente a puntuali informazioni in merito alle opportunità lavorative, ai posti di lavoro vacanti e all'offerta formativa esistente sul territorio nazionale, locale», nonché il «diritto a servizi gratuiti di orientamento e di assistenza nella ricerca di lavoro e nella progettazione, nel corso della vita lavorativa, di percorsi, anche individuali, di apprendimento e formazione professionale» (c.vo nostro).

¹⁰⁹ La distinzione tra politiche attive del lavoro – incidenti sia sull'offerta che sulla domanda – e politiche dell'occupazione non è del tutto agevole; per un tentativo di differenziazione v. GAROFALO D., *Formazione e lavoro*, cit., pp. 170 e ss.

¹¹⁰ Così ALESSI, *Professionalità e contratto*, cit., pp. 21 e 24.

¹¹¹ FERRARESE, (2002), p. 130 (citando Schmid, *Tra economia e diritti. Proprietà, potere e scelte pubbliche*, Il Mulino, 1988 sui diritti come sfere di potere). C.vo nostro.

¹¹² Se ne rinvia, pertanto, la trattazione al lavoro monografico "Il diritto costituzionale al lavoro nei mercati integrati", di prossima pubblicazione.

essere apprestati per soddisfare concretamente il diritto in capo al singolo. In tutti i casi, occorrerà porsi di fronte ad interrogativi cruciali: ha ancora un senso, oggi, riconoscere un diritto sociale al lavoro soltanto nei confronti dello Stato e delle sue istituzioni? Se il diritto al lavoro è – come è – un diritto sociale di cittadinanza, a quale comunità allude oggi l'idea di cittadinanza sociale e, dunque, dello stesso diritto al lavoro? alla comunità nazionale, o a qualche altra forma di comunità?¹¹³. Se in passato e “nel recinto statale”, poteva, infatti, essere più semplice identificare i soggetti responsabili del soddisfacimento del diritto, è vero che oggi tali soggetti sembrano diventati più numerosi e meno certi¹¹⁴. E ciò in quanto è ormai sotto gli occhi di tutti la fine del tempo «in cui l'individuo doveva cercare la garanzia dei propri diritti all'interno delle mura dello Stato»¹¹⁵.

4. Il diritto al lavoro e il diritto del lavoro

La terza prospettiva dalla quale si è guardato al diritto al lavoro – assumendone ora il significato di diritto-libertà, ora quello di diritto a prestazione – è quella interna agli studi giuslavoristici. In quest'ambito il diritto ha assunto un'estrema variabilità di significati: le interpretazioni che se ne sono date hanno risentito della storicità dei diversi temi e questioni - di diritto sindacale, di disciplina del rapporto di lavoro e (più recentemente) del mercato del lavoro - e, dunque, dei dibattiti economici, sociologici e giuridici più in voga nei vari momenti del sessantennio post-costituzionale¹¹⁶.

Il disposto secondo cui “*la Repubblica riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro e promuove le condizioni che rendano effettivo questo diritto*” è stato, così, rivestito di significati vari, prevalentemente derivanti da letture interpretative della norma costituzionale legate a situazioni economico-sociali e/o a problemi del mondo del lavoro di diversa natura e, comunque, caratteristici di varie fasi storiche dell'intero arco temporale compreso fra gli anni cinquanta e il periodo attuale¹¹⁷.

¹¹³ BARBERA, *Dopo Amsterdam. I nuovi confini del diritto sociale comunitario*, Promodis Italia ed., 2000, p. 16.

¹¹⁴ FERRARESE, *Il diritto al presente*, cit., p. 183.

¹¹⁵ VIOLA, *I diritti umani tra cittadinanza e comunità internazionale*, in *Etica e metaetica dei diritti umani*, Giappichelli, 2000, pp. 58-59.

¹¹⁶ Sul «peso della storicità» subito dal diritto al lavoro, D'ANTONA, *Il diritto al lavoro nella Costituzione*, cit. Sui nessi tra diritto al lavoro ed evoluzione della legislazione in materia di lavoro v. LA MACCHIA, *La pretesa al lavoro*, cit., pp. 10-17.

¹¹⁷ È per questa ragione che «la garanzia del diritto al lavoro passa di moda quando perde i suoi connotati più drammatici la situazione di disoccupazione» del periodo post-costituzionale; «dal momento in cui non fa più notizia, il problema del diritto al lavoro cessa

E' così che – come ricordava G.F. Mancini nel Commentario della Costituzione curato da Branca¹¹⁸ – negli anni sessanta si parlava di un diritto al lavoro - nel significato di diritto-libertà - *nei confronti del sindacato*, in relazione al crumiraggio e a allo scopo di «rivestire di dignità costituzionale la posizione dei non scioperanti». Con l'anomalo effetto – sempre ricordato da Mancini - di utilizzare, «a fondamento della libertà di lavorare nonostante la proclamazione di uno sciopero, una norma che, per anni era stata la bandiera della sinistra col sottofondo di un segno ideologico contrario»¹¹⁹. E' noto, del resto, che di un "*right to work*" nei confronti del sindacato parlavano anche i legislatori e i giuristi americani e (sempre più frequentemente) britannici ma, in quel caso, allo scopo di definire la pretesa ad ottenere un lavoro pur senza essere iscritti al sindacato¹²⁰.

Ed è ancora così che, soprattutto sino alla metà degli anni sessanta, cioè sino al venire in essere di una legislazione di tutela contro i licenziamenti ingiustificati, i giuristi del lavoro discutevano in Italia, di un diritto al lavoro *nei confronti del datore di lavoro* (e, dunque, dei possibili nessi tra diritto al lavoro, *ex art. 4, comma 1, Cost.*, e principio del libero recesso dal contratto di lavoro, *ex art. 2118 cod. civ.*), attribuendo al diritto al lavoro (anche) il significato di *diritto dei lavoratori «a non perdere, senza un motivo obiettivamente giustificato, il loro posto di lavoro»* e, dunque, a vedere garantita «la *stabilità* dell'occupazione (o, quanto meno, una relativa stabilità, sottraendola all'esclusivo e illimitato *arbitrio* del datore di lavoro)»¹²¹.

in pratica di occupare gli scrittori che avevano contribuito ad agitarlo»: MANCINI, *sub art. 4*, cit., p. 226.

¹¹⁸ *Id.*

¹¹⁹ *Id.*, p. 201.

¹²⁰ Con l'espressione "*right-to-work laws*" venivano, infatti, indicati gli strumenti legislativi diretti a ridurre il potere sindacale in relazione al controllo dei posti disponibili (sempre MANCINI, *Sub art. 4* cit., pp. 205-206).

¹²¹ CRISAFULLI, *Appunti preliminari*, cit., p. 169 (c.vi nostri); per l'A. l'art. 4, comma 1, sarebbe stato, comunque, norma meramente programmatica, idonea solo a spiegare un'efficacia interpretativa sull'art. 2118 c.c., in attesa di un intervento legislativo di attuazione che rendesse effettiva la protezione dell'interesse del lavoratore alla conservazione del posto; cfr. anche NATOLI, *Diritto al lavoro, inserzione del lavoratore nell'azienda e recesso ad nutum*, *Riv. giur. lav.*, 1951, I, sp. pp. 107-108 per il quale la necessità di una tutela dall'arbitrarietà del licenziamento, ricavabile dalla garanzia del diritto al lavoro, avrebbe dovuto pure collegarsi alla tutela del bene della «inserzione del lavoratore nell'azienda»; MORTATI, *Il lavoro nella Costituzione*, cit., p. 162; SMURAGLIA, *La Costituzione e il sistema*, cit., p. 143; *contra* CORSO, *I diritti sociali*, cit., pp. 763-764. Per una panoramica della dottrina favorevole a ritenere compresa nel diritto al lavoro la tutela contro il licenziamento v., recentemente, GAROFALO D., *Formazione e lavoro*, cit., p. 70, nota 311. Un quadro sinottico della dottrina, anteriore e successiva alla l. 604 del 1966 anche in MANCINI, *Sub art. 4* cit., p. 231 ss., BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., p. 15; GENTILI BALLESTRERO, *I*

In posizione più sfumata si è posto chi ha annoverato, tra i possibili significati da attribuire al diritto al lavoro, quello di non subire, una volta ottenuto un posto, *interferenze abusive* da parte del datore di lavoro; precisamente, di «mantenere il lavoro ottenuto senza subire l'interferenza abusiva o discriminatoria di poteri pubblici o privati»¹²². È nella medesima ottica che gli artt. 13 e 18 S.L. sono stati considerati «i prodotti normativi più penetranti» generati, in venticinque anni di storia, dal primo comma dell'art. 4, Cost.¹²³, pur nella consapevolezza di un «rovinoso antagonismo» tra lavoratori occupati e inoccupati (o disoccupati), poiché il diritto al lavoro di questi ultimi - inteso come diritto a prestazione finalizzata all'incremento dell'occupazione - finisce per contrapporsi al diritto al lavoro dei primi - inteso come diritto alla stabilità - e, cioè, «ai diritti di chi il lavoro ce l'ha»¹²⁴.

Sta di fatto che, superati i primi due decenni post-costituzionali, nei quali la dottrina aveva ampiamente discusso dei rapporti tra l'art. 4, comma 1, Cost. e l'art. 2118 c.c., il tema è stato pressoché abbandonato, per essere ripreso, pochi anni or sono, dalla Corte costituzionale nelle

licenziamenti, Angeli, Milano, 1975, pp. 35 ss. e p. 364 ss. cui si rinvia per ulteriori riferimenti. V. anche, sebbene nel quadro di un discorso più ampio, PERSIANI, *La tutela dell'interesse del lavoratore alla conservazione del posto*, in L. RIVA SANSEVERINO, G. MAZZONI (diretto da), *Nuovo Trattato di diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 1971, II, p. 593 ss., di recente ripubblicato nella raccolta PERSIANI, *Diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 2004, p. 429 ss., sul punto part., pp. 436 ss. Una delle più significative negazioni di tale interpretazione è stata, tuttavia, fornita, nel 1965, dalla fondamentale sentenza della Corte costituzionale sull'art. 2118 cod. civ. (Corte cost. n. 45 del 1965, già cit. alla nota 73): il principio della libera recedibilità, contenuto nella disposizione codicistica, veniva considerato, nella ricostruzione del giudice *a quo*, in contrasto con la presunta pretesa del lavoratore alla conservazione del posto di lavoro che, sempre secondo tale ricostruzione, sarebbe stata tutelata dall'art. 4, comma 1, Cost.; mentre per la Corte cost. «l'art. 4 della Costituzione, come non garantisce a ciascun cittadino il diritto al conseguimento di un'occupazione (il che è reso evidente dal ricordato indirizzo politico imposto allo Stato, giustificato dall'esistenza di una situazione economica insufficiente al lavoro per tutti, e perciò da modificare), così non garantisce il diritto alla conservazione del lavoro, che nel primo dovrebbe trovare il suo logico e necessario presupposto». In senso adesivo, SCOGNAMIGLIO, *Lavoro I) Disciplina costituzionale*, cit., p. 6, per il quale «l'indirizzo dottrinale, secondo cui l'art. 2118 c.c. (sul recesso *ad nutum*) dovrebbe ritenersi illegittimo riguardo al licenziamento non giustificato [...] per il ritenuto contrasto con l'art. 4 Cost. [...] non regge di fronte all'obiezione che la norma del codice civile regola diversamente la materia, in base ad una scelta politica non contestabile sotto il profilo della costituzionalità».

¹²² D'ANTONA, *Il diritto al lavoro nella Costituzione*, cit., p. 17; si segnala l'attenzione dedicata al problema del fondamento costituzionale dell'art. 18, l. n. 300 del 1970, già nella monografia del 1979 (D'ANTONA, *La reintegrazione nel posto di lavoro*, Cedam, 1979, pp. 82 ss.), nella quale la norma di garanzia del sistema della "tutela reale" veniva ricondotta al combinato disposto degli artt. 41, comma 2, e 4 Cost.

¹²³ Sempre MANCINI, *Sub art. 4*, cit., p. 243; conf. ROMAGNOLI, *Dal lavoro ai lavori*, cit., p. 5. Per un recente recupero di questa idea, GIUBBONI, *Il primo dei diritti sociali*, cit., pp. 12-13.

¹²⁴ ROMAGNOLI, *Dal lavoro ai lavori*, cit., p. 6

sentenze relative alle richieste di referendum sull'art. 18 S.L.¹²⁵ (soprattutto della prima: sent. n. 46/2000¹²⁶) e, in tempi ancora più recenti, da alcuni contributi dottrinali sul diritto alla tutela contro i licenziamenti ingiustificati¹²⁷ e sul valore e il costo della stabilità¹²⁸.

Nonostante le cautele della Corte costituzionale (per la quale l'art. 4 Cost. «non garantisce il diritto alla conservazione del posto di lavoro», ma «lascia al legislatore ampia discrezionalità in materia»¹²⁹) – solo in parte abbandonate dalle due sentenze sui referendum in tema di “tutela reale” – sembra che si possa considerare «acquisito alla nostra cultura giuridica che l'art. 4, comma 1, Cost. (...) implica il valore della stabilità, almeno nel suo significato minimo di tutela dei lavoratori contro i licenziamenti arbitrari»¹³⁰. Se è vero, insomma, che dall'art. 4 non discende un vero e proprio diritto soggettivo alla conservazione del posto, è anche vero che da esso discende la necessità di approntare una disciplina legislativa che vieti il recesso arbitrario¹³¹.

La stessa Corte costituzionale sembra ora più propensa a riconoscerlo, poiché afferma che «la garanzia del diritto al lavoro (...) risulta ricondotta, nelle discipline che attualmente vigono sia per la tutela reale che per quella obbligatoria, al criterio di fondo della necessaria giustificazione del licenziamento»¹³².

¹²⁵ Corte cost. 7 febbraio 2000, n. 46, in *Foro it.*, 2000, I, c. 699; Corte cost. 6 febbraio 2003, n. 41, in *Foro it.*, 2003, I, c. 997.

¹²⁶ Sulla quale v., da ultimo, ICHINO, *La Corte costituzionale e la discrezionalità del legislatore ordinario in materia di licenziamenti. Note sulla sentenza 7 febbraio, n. 36 e su alcuni suoi precedenti*, in SCOGNAMIGLIO (a cura di), *Diritto del lavoro e Corte costituzionale*, ESI, 2006, p. 129. Per una rassegna della giurisprudenza costituzionale in tema di licenziamenti del periodo precedente, v. NAPOLI, *La giurisprudenza della Corte costituzionale in materia di licenziamenti*, in AA.VV., *Apporto della giurisprudenza costituzionale alla formazione del diritto del lavoro*, Giuffrè, 1988, pp. 207-208.

¹²⁷ CALCATERRA, *Diritto al lavoro e diritto alla tutela contro il licenziamento ingiustificato. Carta di Nizza e costituzione italiana a confronto*, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" .INT - 58/2008, in http://www.lex.unict.it/eurolabor/ricerca/wp/wp_int.htm

¹²⁸ BALLESTRERO, *Il valore e il costo della stabilità*, *Lav. dir.*, 2007, p. 389.

¹²⁹ Corte cost. 22 dicembre 1980, n. 189, in *Giur. cost.*, 1980, p. 1629, ove vengono richiamate dalla stessa Corte le precedenti sentenze nn. 3 del 1957; 81 del 1969; 45 del 1965; 194 del 1970; cfr. anche Corte cost. 26 maggio 1976, n. 129, in *Giur. cost.*, 1976, p. 911, sul rigetto della questione di legittimità costituzionale riguardante le norme relative alla inapplicabilità al personale marittimo del principio di giustificazione del licenziamento individuale.

¹³⁰ BALLESTRERO, *Il valore e il costo*, cit., pp. 398-399.

¹³¹ CALCATERRA, *Diritto al lavoro*, cit.

¹³² C.vi nostri. Nella sent. n. 41 del 2003 il riferimento all'art. 4 Cost. come norma alla quale ricondurre il diritto a non essere arbitrariamente licenziati è, invero, meno evidente; la Corte si limita ad osservare, in un'incidentale, che «la materia dei licenziamenti individuali è oggi regolata, in presenza degli artt. 4 e 35 della Costituzione, in base al

Come si è già anticipato e come meglio si vedrà, tale conclusione, appare oggi suffragata da quelle "aperture semantiche" di cui l'art. 4, comma 1, Cost. è suscettibile grazie al "transito di significati" che lo investono e che si diramano dalle Carte europee dei diritti – soprattutto da una lettura combinata degli artt. 15 e 30 della Carta di Nizza – verso la Costituzione nazionale (e viceversa).

Per continuare nella rassegna dei significati attribuiti al diritto al lavoro dalla dottrina giuslavorista, va ancora ricordato che, nei primi due decenni post-costituzionali, la garanzia costituzionale posta dal comma 1 dell'art. 4 Cost. veniva evocata anche in relazione al sistema delle assunzioni obbligatorie, la cui connessione con il principio del diritto al lavoro appariva talmente intuitiva¹³³ da fare ricondurre l'intero sistema del collocamento coattivo alla cornice costituzionale dell'art. 4, comma 1, Cost., in combinato disposto con l'art. 41, comma 2, Cost.¹³⁴, oltre che ai principi (più direttamente ad esso riferibili) espressi dagli artt. 38, comma 3, e 3 Cost.¹³⁵.

Last but non least, sin dal periodo post-costituzionale, una lettura ricorrente del diritto al lavoro è stata quella ricordata nel precedente paragrafo, che, riguardando il diritto al lavoro come diritto sociale a prestazione, ne ha colto i nessi con le politiche occupazionali, da una parte, e la legislazione sul collocamento e i servizi per l'impiego, dall'altra.

Dall'art. 4, comma 1, Cost. si è, così, ricavata, in primo luogo, la direttiva di politica economica del pieno impiego¹³⁶, ritenendosi che

principio della necessaria giustificazione del recesso e del potere di adire il giudice, riconosciuto al lavoratore, in caso di licenziamento arbitrario» (c.vo nostro). Nonostante il riferimento, nella prima pronuncia, alla «garanzia del diritto al lavoro previsto dagli artt. 4 e 35 della Costituzione» - che, per la Consulta, «ha portato, nel tempo, ad introdurre temperamenti al potere di recesso del datore di lavoro» (benché, per i giudici costituzionali, la "tutela reale", non «concreti l'unico possibile paradigma attuativo» dei principi costituzionali sottesi agli artt. 4 e 35 Cost.) - l'idea che la Corte costituzionale abbia temperato, con le due sentenze sui referendum, le precedenti posizioni, non è condivisa da BALLESTRERO, *Il valore e il costo*, cit., per la quale non sembra che la Consulta abbia sostanzialmente modificato il suo approccio interpretativo rispetto all'art. 4, comma 1, Cost.

¹³³ PROSPERETTI, *Sul diritto al lavoro*, *Giur.it.*, 1953, IV, c. 178.

¹³⁴ In questo senso espressamente GHERA, *L'assunzione obbligatoria degli invalidi civili e i principi costituzionali circa i limiti dell'autonomia privata in materia di iniziativa economica*, *Mass. giur. lav.*, 1966, sp. p. 431 e ss.

¹³⁵ La norma contenente il principio di eguaglianza sostanziale (art. 3, comma 2, Cost.) veniva richiamata, assieme agli artt. 38, comma 3 e 4, comma 1, Cost., alla stregua di fondamento sistematico del sistema delle assunzioni obbligatorie, da D'EUFEMIA, *Diritto del lavoro*, Morano, 1963, sp. p. 167-168; *contra* PERA, *Assunzioni obbligatorie e contratto di lavoro*, Giuffrè, 1965, pp. 86 e ss.

¹³⁶ Già in questo senso PERA, *Assunzioni obbligatorie*, cit., pp. 86 e ss. e, assai chiaramente, MANCINI, *Sub art. 4*, cit., p. 209, per il quale il diritto al lavoro è anzitutto «pretesa dei

l'intervento statale richiesto dall'art. 4 sia, innanzitutto, un intervento di politica economica di tipo "macro" e, cioè, di politica per l'occupazione di matrice keynesiana. Un intervento di programmazione al quale già, nei primi anni '50, Costantino Mortati tentava di fornire contenuto concreto, scrivendo che il primo e indeclinabile obbligo dello Stato è quello di formulare "piani" o "programmi" economici idonei a garantire un efficace sviluppo dell'occupazione e, per questa via, ad assolvere all'impegno di assicurare il diritto al lavoro¹³⁷.

Su questa scia, e più di venti anni dopo, F. Mancini continuava a ricondurre all'ambito di attuazione della norma costituzionale piani e programmi per il sostegno all'occupazione, richiamando, come misure emblematicamente attuative dell'art. 4, comma 1, Cost., alcuni casi storici di proposte e soluzioni politico-legislative finalizzate al rilancio e/o al mantenimento dell'occupazione¹³⁸.

Proprio questa interpretazione è particolarmente suscettibile di riletture in chiave attuale, poiché il ruolo che può essere assunto, oggi, da tali strumenti nel quadro di una politica "macro" dell'occupazione, è da considerarsi centrale in considerazione dello specifico obbligo, posto in capo a tutti gli Stati membri dell'Unione dal nuovo Titolo VIII del Trattato CE, di predisporre "piani nazionali per l'occupazione".

Ma il disposto costituzionale è stato anche collegato, sin dai primi anni successivi alla entrata in vigore della Costituzione, alla legislazione sul collocamento¹³⁹ e, più di recente, alle politiche attive del

cittadini ad un comportamento dei pubblici poteri che, svolgendo il programma previsto dalla norma, realizzino condizioni di pieno impiego», il cui pensiero è ripreso da VENEZIANI, *La crisi del Welfare State e i mutamenti del diritto del lavoro in Italia*, Riv. giur. lav., 1996, I, pp. 90-91, nella prospettiva della crisi del *welfare* e della sua componente di gestione e di governo della disoccupazione.

¹³⁷ Cfr., in particolare, MORTATI, *Il diritto al lavoro*, cit., pp. 86 e ss. L'A. ricorda che un esplicito riferimento, nel testo dell'art. 4, a "piani" economici era stato suggerito in alcuni emendamenti al testo della norma costituzionale proposti in sede di lavori preparatori alla Costituzione (pp. 86-87). In assenza di tale esplicito riferimento, l'A. collegava la previsione dell'art. 4 a quella dell'art. 41, comma 3, e, cioè, alla possibilità di determinare, per legge, "programmi" di indirizzo delle attività economiche verso fini sociali, tra i quali potrebbe anche rientrare quello del soddisfacimento del diritto al lavoro. Un'analisi dei lavori e degli interventi svolti nell'ambito della III Sottocommissione per la Costituzione e relativi al diritto al lavoro in ANDREONI, *Lavoro, diritti sociali e sviluppo economico. I percorsi costituzionali*, Giappichelli, 2006, pp. 63-65

¹³⁸ In particolare, il cosiddetto "schema Vanoni", sul rilancio dell'occupazione nell'industria (schema di matrice keynesiana, che, nel dicembre del 1954, il ministro Vanoni presentò al Presidente del Consiglio), e le norme della legge n. 184 del 1971, sulla Gepi: MANCINI, *Sub art. 4*, cit.

¹³⁹ Già la stessa relazione Fanfani alla l. n. 264 del 1949 esplicitava il nesso tra il diritto al lavoro, ex art. 4, comma 1, Cost. e il sistema di collocamento da essa introdotto; per la dottrina del periodo v., invece, PROSPERETTI, *Sul diritto al lavoro*, cit. Anche in quella fase

lavoro e ai servizi per l'impiego, ritenendosi che proprio questi ambiti debbano «costituire il primo e fondamentale terreno attuativo della norma»¹⁴⁰.

Ancor oggi l'idea che le politiche attive del lavoro e l'organizzazione dei servizi all'impiego rappresentino le risposte più idonee al soddisfacimento del diritto in questione costituisce un pensiero costante nelle riflessioni condotte sul tema del diritto al lavoro e delle recenti riforme dei servizi per l'impiego¹⁴¹.

Si tratta, tuttavia, di un profilo diverso - pur se non sempre differenziato dalla dottrina - da quello che si è prima indicato facendo uso dell'espressione "macro", cioè di un livello che attiene, più specificamente, alla organizzazione dei mercati del lavoro locali (i.e.: regionali); una organizzazione che, nell'attuale assetto costituzionale (art. 117 Cost.), coinvolge anche (e compete a) soggetti e livelli diversi da quelli statali (ai quali è riferibile, invece, il profilo "macro" della politiche occupazionali): regioni e province, in particolare.

Dalla norma sul diritto al lavoro è, pertanto, ricavabile la direttiva di politica economica del pieno impiego, *ma anche* quella di svolgere politiche attive del lavoro e di apprestare congrui ed efficienti servizi all'impiego.

Per questi ultimi contenuti sono, oggi, i costituzionalisti che più attingono dai giuslavoristi, condividendo l'idea che quello dell'art. 4, comma 1, «non è più soltanto un principio che impone ai pubblici poteri una politica economica di promozione della massima occupazione» ma che « "allude" anche alla prospettazione di tutta una serie di variegati strumenti», cioè di «servizi (non solo eventualmente pubblici) (...), come

storica non vi era, tuttavia, consenso, in dottrina, su tale nesso; *contra*, ad es., D'EUFEMIA, *Diritto del lavoro*, cit., per il quale la disciplina del collocamento avrebbe dovuto piuttosto inquadarsi nella cornice dell'art. 35 Cost. (p. 131).

¹⁴⁰ Così espressamente, NAPOLI, *L'organizzazione del mercato del lavoro. Il disegno della legge n. 56/87*, Giappichelli, pp. 25-26.

¹⁴¹ Cfr. sp. D'ANTONA, *Il diritto al lavoro nella Costituzione*, cit., p. 18 e RUSCIANO, *Il lavoro come diritto*, cit.; cui adde LA MACCHIA, *La pretesa al lavoro*, cit., *passim*, ma sp. pp. 7 e 9; LAMBERTUCCI, *L'intervento pubblico nella mediazione tra domanda ed offerta di lavoro: dalla registrazione dell'assunzione alla promozione dell'occupazione*, *Arg. dir. lav.*, sp. pp. 243 e ss.; ALES, *Diritto all'accesso al lavoro*, cit.; FILI, *Ragionando su servizi per l'impiego, diritto al lavoro e principio di leale collaborazione*, *Riv. it. dir. lav.*, 2003, I, pp. 336-337; ALAIMO, *I servizi all'impiego e l'art. 4 Cost. dopo le recenti riforme del mercato del lavoro*, *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2004, p. 251; ALESSI, *Professionalità e contratto*, cit., pp. 21 e 24; GAROFALO D., *Formazione e lavoro*, cit., p. 73; FALASCA, *I servizi privati per l'impiego*, cit., pp. 656-658; GIUBBONI, *Il primo dei diritti sociali*, cit., sp. p. 16.

la formazione e l'orientamento professionale, nonché di avviamento al lavoro, cioè di mediazione della domanda e dell'offerta di lavoro»¹⁴².

5. Il diritto al lavoro come diritto sociale di cittadinanza nel sistema di "protezione multilivello" dei diritti fondamentali: una seconda "apertura di significato"

Esaurita l'analisi dei contenuti del diritto al lavoro, nella prospettiva della Costituzione nazionale, è ormai tempo di tornare sull'ipotesi fatta all'inizio di questo lavoro (§ 1) e cioè sull'idea che il diritto al lavoro sia uno di quei diritti sociali di cittadinanza per i quali è utile integrare la lettura delle disposizioni della Costituzione nazionale con quella di alcune fonti sopranazionali.

Alle "aperture di significato" delineate nel § 2 - dipendenti dalle possibili connessioni fra l'art. 4, comma 1, e le altre norme costituzionali di principio e, soprattutto, dalla possibilità di attualizzare tali connessioni¹⁴³ - è, infatti, possibile aggiungere ulteriori "aperture semantiche" della disposizione costituzionale. Ciò può avvenire proprio operando una lettura combinata della formulazione del (e dell'interpretazione fornita al) diritto al lavoro nella Costituzione nazionale e nelle "Carte dei diritti" europee.

Attraverso l'impiego di formule semanticamente non del tutto coincidenti, il diritto in questione è, infatti, riconosciuto, oltre che dalla Costituzione nazionale, dalla Carta di Nizza, dalla Carta sociale di Torino del 1961 (modificata a Strasburgo nel 1996; d'ora in poi: *Carta sociale*)¹⁴⁴ e dalla Carta comunitaria dei diritti fondamentali dei lavoratori del 1989 (d'ora in poi: *Carta comunitaria*)¹⁴⁵.

Come si è già anticipato, si suggerisce, qui, una lettura "dialogica" piuttosto che "dicotomica" e "dialettica" delle formulazioni presenti nelle fonti richiamate¹⁴⁶, ispirata ad un ripensamento della

¹⁴² Così APOSTOLI, *L'ambivalenza costituzionale*, cit., p. 104, riprendendo MENGONI, *I diritti sociali*, cit., p. 6.

¹⁴³ Cfr. il § 2.

¹⁴⁴ Quest'ultima non è riferibile alla attuale dimensione istituzionale e giuridica dell'UE, ma ad una diversa organizzazione internazionale, il Consiglio d'Europa; la possibilità di un suo contributo interpretativo, nella ricostruzione di significato del diritto al lavoro ex art. 4, comma 1, Cost., dipende essenzialmente dalla sua ratifica nell'ordinamento italiano con l. 9.2.1999, n. 30 (cfr. *infra*, § 7).

¹⁴⁵ Il raffronto tra la formulazione dell'art. 4 della Costituzione nazionale e quelle contenute nelle suddette Carte dei diritti è suggerito e compiuto anche da GAROFALO D., *Formazione e lavoro*, cit., p. 93 e da ALESSI, *Professionalità e contratto*, sp. pp. 76-80.

¹⁴⁶ Cfr., nella stessa prospettiva, il contributo di ALES, *Sicurezza sociale e assistenza sociale* (art. 34 e 38), di prossima pubblicazione in *Rass. dir. pubbl. eur.*, 2007.

«logica dell'aut-aut » e, cioè, all'idea che proprio sul terreno dei diritti fondamentali vadano ricercate «soluzioni "miti", concilianti (...), tali da non portare alla sconcertante, pessimistica conclusione» che un livello di protezione debba per un'ineluttabile necessità prevaricare l'altro¹⁴⁷. È in questa prospettiva che le Carte dei diritti europee, e soprattutto la Carta di Nizza rappresentano «un valore aggiunto alla protezione dei diritti fondamentali in Europa» e che esse, lungi dal pregiudicare le forme di tutela esistenti ai vari livelli, entrano «nella pluralistica *multilevel protection of fundamental rights* come uno dei numerosi pianeti della complessa galassia dei diritti fondamentali europei»¹⁴⁸.

6. Il diritto al lavoro nelle Carte europee dei diritti: considerazioni preliminari sulla loro natura giuridica

Prima di soffermarsi sul significato che il diritto al lavoro assume nelle tre Carte richiamate, sarà bene svolgere alcune considerazioni sulla loro natura giuridica. Da quest'ultima sembra, infatti, dipendere l'intreccio ed il transito di significati di cui più volte si è detto e, dunque, il contributo che, a livello interpretativo, le Carte dei diritti possono fornire alla ricostruzione di significato del diritto al lavoro *ex art. 4, comma 1, Cost.*

Tali Carte hanno, com'è noto, codificato i diritti sociali tra i diritti fondamentali¹⁴⁹, pur lasciando assolutamente scoperto il profilo della loro giustiziabilità¹⁵⁰.

¹⁴⁷ Le espressioni usate nel testo venivano usate, nel periodo successivo alla firma del Trattato costituzionale (Roma, 29 ottobre 2004), da RUGGERI, *Quale Costituzione per l'Europa?*, cit., pp. 168-169, nella prospettiva dell'allora nascente rapporto fra Costituzione europea e Costituzioni nazionali.

¹⁴⁸ Si mutuano le due espressioni da CARTABIA, *Sub art. 53*, cit., pp. 360, 362 e 363; riprendendo il pensiero dell'A., anche GIUBBONI *Da Roma a Nizza*, cit., p. 26, ha parlato di «costituzione composita e fluida dei diritti fondamentali europei».

¹⁴⁹ Sulla inclusione dei diritti sociali tra i diritti fondamentali nel diritto dell'Unione europea la letteratura è, ovviamente, sterminata. Con riguardo al periodo antecedente la stesura della Carta di Nizza, ci si limita a richiamare il saggio di LUCIANI, *Diritti sociali e integrazione europea*, *Pol. dir.*, 2000, p. 367 e la Relazione del Comitato Simitis, cit. alla nota 69 (ed, *ivi*, il commento di AZZENA), nel quale, significativamente, si insisteva sulla esigenza di superare ogni classificazione dei diritti sociali come categoria di importanza inferiore a quella dei diritti civili e politici, reclamando la *visibilità* e la *indivisibilità* dei primi rispetto ai secondi. Sulle posizioni espresse da alcuni noti giuslavoristi europei, nel corso degli anni '90, a favore di una espressa costituzionalizzazione dei diritti sociali fondamentali, direttamente nel corpo dei trattati istitutivi, GIUBBONI, *Da Roma a Nizza*, cit., p. 13. Sulla *indivisibilità* dei diritti fondamentali nella Carta di Nizza nella quale l'unità dello statuto dei diritti fondamentali risalta anche dalla organizzazione tematica proposta dalla struttura della Carta (nella quale, come è noto, le disposizioni sui diritti vengono raggruppate in sei differenti Capi, ispirati, ognuno, a diversi principi) v., fra i tanti, PEZZINI, *La decisione*, cit., sp. pp. 176 e 181. Per il periodo successivo – tralasciando la copiosa letteratura straniera – bastino i riferimenti a DE

Non è certo questa la sede per affrontare compiutamente la problematica del valore giuridico delle tre Carte e, soprattutto, della *Carta di Nizza*; benché tale ultima questione, dopo essersi intrecciata a quello del rilievo giuridico e delle "sorti" del Trattato costituzionale europeo¹⁵¹, sembra, oggi, sopita dalla nuova formulazione dell'art. 6, § 1, del TUE, che - con l'espresso riferimento ai «diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta (...) che lo stesso valore giuridico dei trattati»¹⁵² - consentirà alle disposizioni della stessa di acquisire lo *status* di norme primarie del diritto dell'Unione¹⁵³.

Può, tuttavia, essere utilmente ricordato che le prime due Carte - la *Carta sociale* e la *Carta comunitaria* -, malgrado la loro differente natura giuridica¹⁵⁴, sono state entrambe considerate, dappprincipio,

SIERVO, *L'ambigua redazione della Carta dei diritti fondamentali nel processo di costituzionalizzazione dell'Unione europea*, *Dir. pubbl.*, 2001, p. 33; VON BOGDANDY, *Comunità di diritti fondamentali come meta dell'integrazione? I diritti fondamentali e la natura dell'Unione europea*, *Dir. pubbl.*, 2001, p. 849 e, per i giuslavoristi, a GIUBBONI, *Verso la Costituzione europea: la traiettoria dei diritti sociali fondamentali nell'ordinamento comunitario*, *Riv. dir. sic. soc.*, 2004, p. 489; BALLESTRERO, *Europa dei mercati e promozione dei diritti*, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".INT - 55/2007, in http://www.lex.unict.it/eurolabor/ricerca/wp/wp_int.htm e, in una prospettiva di analisi che coinvolge anche le forme di *soft law* ed, in particolare, il "metodo aperto di coordinamento", SCIARRA, *La costituzionalizzazione dell'Europa sociale. Diritti fondamentali e procedure di «soft law»*, *Quad. cost.*, 2004, p. 281; GIUBBONI, *Ambiguità e potenzialità dei diritti sociali europei*, *Dir. lav. Marche*, 2005, p. 17.

¹⁵⁰ Per la Carta sociale, in particolare, non è stato introdotto un meccanismo di tutela dei diritti simile a quello previsto per la Convenzione europea dei diritti umani (CEDU); tra i due sistemi principali di controllo sull'applicazione degli accordi internazionali in materia sociale - il sistema basato sui rapporti biennali e quello fondato sui ricorsi -, la scelta, nel caso della Carta sociale, è, infatti, caduto sul primo dei due sistemi: BIFULCO, *L'inviolabilità*, cit., pp. 331-332.

¹⁵¹ Sulla incorporazione della Carta nella parte II del Trattato costituzionale v., per tutti, BERCUSSON, *Social and Labour Rights under the EU Constitution*, in DE BURCA, DE WITTE (ed.), *Social Rights in Europe*, cit., p. 169. Fra gli innumerevoli contributi del periodo compreso fra la firma del Trattato costituzionale e la sua bocciatura referendaria, in Francia e Olanda, v., almeno, AZZARITI, *Il Trattato costituzionale europeo: un corpo senz'anima*, *Quad. cost.*, 2005, p. 413; GAMBINO, *Diritti fondamentali europei e Trattato costituzionale*, *Pol. dir.*, 2005, p. 3.

¹⁵² C.vo nostro.

¹⁵³ Conf. CARUSO, *I diritti sociali fondamentali nell'ordinamento costituzionale europeo*, in *Trattato di Diritto privato dell'Unione Europea*, diretto da AJANI, BENACCHIO, vol. V, *Il lavoro subordinato*, SCIARRA, CARUSO (a cura di), Giappichelli, 2008 (in corso di pubblicazione).

¹⁵⁴ Atto di diritto internazionale avente la stessa forza di un normale trattato internazionale, la prima (in quanto tale, fonte di obbligo per gli Stati contraenti a livello internazionale, ma non fonte di veri e propri diritti soggettivi in capo ai singoli individui); dichiarazione o documento politico interamente attinente al sistema giuridico comunitario oltre che appartenente ad una ben precisa fase di evoluzione della politica sociale comunitaria (quella in cui si è realizzato un primo bilanciamento della dimensione dei mercati con la dimensione sociale), la seconda (così CARUSO, *I diritti sociali fondamentali* cit.); BIFULCO,

“documenti non vincolanti”¹⁵⁵, ma hanno assunto, nel tempo, un rilievo giuridico (sia pure limitato) attraverso l’interpretazione della Corte di giustizia¹⁵⁶. Le medesime hanno fatto ingresso, dopo il Consiglio europeo di Amsterdam (giugno 1997), nel Trattato istitutivo della Comunità europea (TCE), che, pur con la debole formulazione dell’art. 136, § 1¹⁵⁷, ha certamente introdotto, nel diritto primario dell’Unione, «una novità di notevole significato simbolico e di indubbio rilievo pratico»¹⁵⁸.

Ma va soprattutto ricordato che la *Carta sociale*, nella versione modificata nel 1996, è stata ratificata dall’Italia con legge 9.2.1999, n. 30 e che, perciò, le sue disposizioni, al pari di tutte le altre norme di legge ordinaria, costituiscono norme di diritto interno di rango immediatamente inferiore a quelle costituzionali¹⁵⁹.

L’inviolabilità, cit., pp. 325 e ss., ma anche BIAGI, SALOMONE, *L’Europa sociale e il diritto al lavoro: il ruolo della “European Social Charter”*, *Lav. giur.*, 2000, pp. 414-418. Suggestiva l’ipotesi di FERRARESE, *Il diritto al presente*, cit., p. 171, per la quale il valore di tali Carte sarebbe, tuttavia, diverso da quello delle “carte” o “dichiarazioni” a carattere internazionale per il fatto che esse presenterebbero «un più stringente rapporto con la sovranità»; ciò farebbe apparire le carte sopranazionali «come documenti giuridici vicini ad una valenza “positiva”». L’A. parla anche di «carattere misto» delle carte e degli enti sovranazionali, «a metà tra dimensione internazionale e dimensione transnazionale».

¹⁵⁵ Per quanto riguarda la *Carta comunitaria* - che ha riunito «in un testo del tutto sprovvisto di efficacia vincolante, diritti, principi e meri obiettivi di politica sociale» ed il cui principale risultato è stato quello di funzionare «come base programmatica della politica sociale comunitaria nei primi anni Novanta» (GIUBBONI, *Da Roma a Nizza*, cit., p. 14) - il carattere di documento programmatico non vincolante era già stato affermato, da più parti, all’indomani della sua adozione: si vedano, fra i tanti, DE LUCA, *Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali: profili problematici e prospettive*, *Foro it.*, 1990, V, c. 129; LA MACCHIA, *La Carta comunitaria dei diritti sociali*, *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 1990, p. 769.

¹⁵⁶ Come osserva ALESSI, *Professionalità e contratto*, cit., pp. 69-70, con riguardo alla Carta comunitaria, riprendendo BERCUSSON, *La Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali*, LD, 1991, p. 319 ed HEPPLÉ, *The Implementation of the Community Charter of Fundamental Social Rights*, *Mod. Law Review*, 1990, p. 644) la Corte ha dato ragione «a chi sosteneva che l’influenza delle previsioni della Carta si sarebbe potuta apprezzare nell’interpretazione e nell’applicazione del diritto comunitario» (alcuni esempi di giurisprudenza fondata sulla Carta comunitaria sono infatti richiamati dall’A. a p. 69, nota 258).

¹⁵⁷ Per il quale i diritti sociali fondamentali definiti nella *Carta sociale* e nella *Carta comunitaria* sono “*tenuti presenti*” dalla Comunità e dagli Stati membri.

¹⁵⁸ GIUBBONI, *Da Roma a Nizza*, cit.. Il richiamo operato dall’art. 136, § 1 (oltre che dal preambolo del TUE, nel quale il richiamo alle due Carte avviene in termini di «attaccamento ai diritti sociali fondamentali quali definiti nella Carta sociale europea firmata a Torino il 18 ottobre 1961 e nella Carta dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori del 1989») è, ridimensionato da BALLESTRERO, *Europa dei mercati e promozione dei diritti*, WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona” .INT - 55/2007, p. 6, che ritiene «eccessivo parlare di “incorporazione” delle Carte sociali, deducendone la diretta efficacia e le “valenza prescrittiva”».

¹⁵⁹ Sia la Corte costituzionale che la Corte di Cassazione italiana hanno fondato spesso le proprie decisioni sulla *Carta sociale*: cfr. BIAGI, SALOMONE, *L’Europa sociale e il diritto al lavoro*, cit., pp. 417-418 e, ivi, la nota 24.

Ciò significa che il contenuto del diritto al lavoro che compare in quel testo – nel quale, come si vedrà, è presente una maggiore articolazione di significati rispetto alla scarsa enunciazione costituzionale – chiarisce il significato del diritto costituzionalmente riconosciuto per via di una normale integrazione normativa del disposto costituzionale attraverso legge ordinaria, senza che, per giustificare l'influsso della *Carta sociale* sulla ricostruzione di significato del diritto al lavoro ex art. 4 Cost., occorra scomodare quelle teorie circolari, assiologicamente orientate, dell'interpretazione richiamate nel paragrafo introduttivo.

Per quanto poi riguarda la *Carta di Nizza* - senza voler qui ripercorrere l'intero dibattito sulla questione del suo valore giuridico¹⁶⁰, apertosi all'indomani della sua proclamazione¹⁶¹, né cedere ad eccessi di ottimismo sull'Europa dei valori - va sottolineato che a fronte di posizioni svalutative, che ne hanno messo in evidenza la valenza meramente declaratoria e simbolica e il suo valore precipuamente ricognitivo (e alle quali sembrava fornire supporto la stessa Commissione europea, nella Comunicazione di poco precedente la proclamazione della *Carta di Nizza*¹⁶²), numerose e accreditabili opinioni hanno, invece, visto nella Carta un atto di sostanza costituzionale¹⁶³, più che di natura pattizia¹⁶⁴; un'originale forma di «*soft law* paracostituzionale»¹⁶⁵; un testo sicuramente dotato di «una diversa e maggiore rilevanza *giuridica*» rispetto alla Carta comunitaria¹⁶⁶ che, in quanto tale, si offre già all'attività interpretativa della Corte di giustizia e del Tribunale di primo

¹⁶⁰ Sul diverso profilo della sua *efficacia politica*, alla quale va ricondotta la "auto-obbligazione" delle istituzioni europee al rispetto della Carta, v. CARUSO, *I diritti sociali fondamentali*, cit.

¹⁶¹ Il dibattito è, comprensibilmente, amplissimo ed involge la letteratura italiana e straniera, oltre che suoi diversi ambiti disciplinari (costituzionalistico, giuslavoristico, sociologico). Per una bibliografia essenziale sul punto, si vedano gli AA. cit. alle note 6 e 7, e, ivi, gli ulteriori riferimenti bibliografici.

¹⁶² COM 2000 644 def.

¹⁶³ Di una tensione fra concezione della Carta come strumento funzionale al processo costituzionale europeo e concezione secondo cui essa sarebbe, invece, un semplice documento di consolidamento e ricognizione dell'*acquis* comunitario relativo ai diritti fondamentali parla POIARES MADURO, *The Double Constitutional Life of the Charter of Fundamental Rights of the European Union*, in HERVEY, KENNER (a cura di), *Economic and Social Rights under the EU Charter of Fundamental Rights. A Legal Perspective*, Oxford, 2003, p. 269.

¹⁶⁴ MANZELLA, *Dal mercato ai diritti*, cit. pp. 49 e ss.

¹⁶⁵ BIFULCO, CARTABIA, CELOTTO, *Introduzione*, cit. p. 31, cui *adde* GIUBBONI, *Da Roma a Nizza*, cit., pp. 21 e 23 ed ALESSI, *Professionalità e contratto*, cit., p. 74.

¹⁶⁶ È anche significativo che un espresso richiamo ai diritti civili, sociali, economici e politici sanciti, oltre che dalla Costituzione nazionale, dalla Carta dei diritti fondamentali dell'U.E. sia presente negli Statuti regionali: cfr., per es., lo Statuto della Regione Lazio: art. 6, comma 3.

grado, ex artt. 6 e 46 del TUE¹⁶⁷, oltre che e, più in generale, del giurista.

Il rilievo che la Carta può assumere sotto il profilo interpretativo, per i giudici nazionali, è stato, del resto, collegato al generale "obbligo di interpretazione conforme" che – secondo recenti e, anche in questo caso, accreditabili letture - si impone per ogni norma di diritto comunitario a prescindere dal suo carattere di norma direttamente applicabile e pertanto, come viene esplicitamente chiarito, anche per la Carta di Nizza¹⁶⁸.

La circostanza che la Carta non sia stata «"battezzata" alla fonte della efficacia giuridica»¹⁶⁹, non ha, inoltre, impedito che essa cominciasse a rappresentare un punto di riferimento per le più svariate giurisdizioni, nazionali, comunitarie ed europee¹⁷⁰ (in Italia la Corte costituzionale¹⁷¹, la Corte di Cassazione e certa giurisprudenza di merito¹⁷²; in altri Stati, i Tribunali costituzionali, come quello spagnolo¹⁷³ e portoghese; la Corte di Strasburgo¹⁷⁴ e, più volte, il Tribunale di prima istanza¹⁷⁵), nonostante l'iniziale *self restraint* della Corte di Giustizia, da

¹⁶⁷ Sempre GIUBBONI S., *Da Roma Nizza*, cit., p. 22.

¹⁶⁸ CELOTTO, *Giudici nazionali e Carta di Nizza: disapplicazione o interpretazione conforme?* *Quest. Giust.*, 2006, pp. 505 e ss. ma sp. pp. 516-517.

¹⁶⁹ L'espressione è di CELOTTO, PISTORIO, *L'efficacia giuridica della Carta*, cit., p. 427.

¹⁷⁰ Fra le numerose sintesi delle posizioni assunte dalle varie giurisdizioni sul valore giuridico della Carta di Nizza, v. CELOTTO, *Giudici nazionali e Carta di Nizza*, cit., pp. 504-505; GAMBINO, *Diritti fondamentali europei e Trattato costituzionale*, *Pol. dir.*, 2005, 1, sp. pp. 5-7; CELOTTO, PISTORIO, *L'efficacia giuridica della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (rassegna giurisprudenziale 2001 -2004)*, in <http://www.associazionedeicostituzionalisti.it>.

¹⁷¹ È ormai noto che la Corte costituzionale italiana vi ha fatto ricorso, per la prima volta (anche se semplicemente *ad adiuvandum*) nel 2002 (Corte cost. 24 aprile 2002, n. 135, in *Giur. cost.*, 2002, p. 1062), in una pronuncia con cui è stata respinta l'eccezione di illegittimità costituzionale sollevata, in relazione agli artt. 189 e 266-271 cod. proc. pen. sulle intercettazioni, per presunto contrasto con la tutela del domicilio; nella sentenza, i giudici costituzionali, pur dichiarando la Carta priva di efficacia giuridica, ne hanno riconosciuto il «carattere espressivo di principi comuni degli ordinamenti europei».

¹⁷² Un ulteriore, e più deciso, richiamo alla Carta è stato compiuto dalla, pur nota, ordinanza della Corte di appello di Roma (Corte d'appello di Roma, sez. lavoro, ord. 11 aprile 2002, *Riv. giur. lav.*, 2003, II, p. 170, con nota di SANDULLI, *Sulla vincolatività giuridica della Carta di Nizza*, *ivi*, p. 175) nella quale si legge che «anche se non ancora inserita nei trattati, la Carta (*n.d.r.*) è ormai considerata pienamente operante come punto di riferimento essenziale non solo per l'attività delle istituzioni comunitarie, ma anche per l'attività interpretativa dei giudici europei».

¹⁷³ Tribunale costituzionale spagnolo, sent. n. 292 del 30 novembre 2000.

¹⁷⁴ Sull'uso della Carta da parte della Corte di Strasburgo – in particolare nelle due sentenze *Goodwin* del 2002 e *Bosphorus* del 2005 - v. BRONZINI, PICONE, *La Carta di Nizza nella giurisprudenza delle Corti europee, I diritti dell'uomo*, 2006, p. 5

¹⁷⁵ Sulle cui pronunce v., in particolare, DI TURI, *La prassi giudiziaria relativa all'applicazione della Carta di Nizza*, *Dir. Un. Eur.*, 2002, p. 671.

qualcuno apostrofato come «una sorta di *sfida* rispetto agli avvocati generali», i quali, sin dal principio, richiamavano la Carta quale «fonte preziosissima»¹⁷⁶.

La Carta di Nizza è stata, dunque, oggetto di un significativo processo di «applicazione anticipata»¹⁷⁷ che ne ha, di fatto, realizzato una «profonda penetrazione» «nel circuito giurisdizionale multilivello del vecchio continente»¹⁷⁸.

La stessa Corte di giustizia ha mostrato negli ultimi anni una maggiore apertura nei confronti del *Bill of Rights* di Nizza, richiamandolo espressamente in alcune sue recenti decisioni¹⁷⁹, benché non possa disconoscersi che, anche in queste pronunce, il riferimento alla Carta sia ancora limitato e «troppo recente per trarne conseguenze al livello della teoria delle fonti del diritto europee»¹⁸⁰.

In ogni caso, se una qualche rilevanza giuridica si era tentato di attribuire alla Carta anche in passato - quando in mancanza di un espresso inserimento o richiamo nei Trattati la ricostruzione della sua efficacia giuridica in termini di utilità *ai fini interpretativi* era il «punto più avanzato» cui poteva giungersi «senza "forzare" la forma giuridica dell'atto stesso»¹⁸¹ - tanto più deve riconoscersene oggi - in presenza di sempre più numerosi riferimenti ad essa da parte della Corte di

¹⁷⁶ Sempre CELOTTO, *Giudici nazionali e Carta di Nizza*, cit., p. 505. Cfr., in particolare, le conclusioni dell'Avv. gen. Tizzano dell'8 febbraio 2001 in causa C-173/99, BECTU/*Secretary of State for Trade and Industry* (punti 26-28), in *Racc.*, p. I-4881 ss. La successiva sentenza della CGCE 26 giugno 2001 (in *Racc.*, p. I-4900 ss.) non contiene alcun riferimento alla Carta.

¹⁷⁷ BRONZINI, PICONE, *La Carta di Nizza nella giurisprudenza*, cit., p. 5.

¹⁷⁸ BRONZINI, PICONE, *Le Corti sopranazionali e il Parlamento europeo insistono per l'«efficacia anticipata» della Carta di Nizza*, *Riv. crit. dir. lav.*, 2007, p. 330.

¹⁷⁹ CCGE 26 giugno 2006, C-540/03, Parlamento c. Consiglio; CCGE 18 gennaio 2007, causa C-385/05 (Cgt, Cfdt et al. contro Primo ministro francese) sulla Direttiva n. 2002/14 (che istituisce un quadro generale relativo all'informazione e consultazione dei lavoratori nella Comunità), per la quale si rinvia ad ALAIMO, *Il coinvolgimento dei lavoratori nell'impresa: informazione, consultazione e partecipazione*, in *Trattato di Diritto privato dell'Unione Europea*, diretto da AJANI, BENACCHIO, vol. V, *Il lavoro subordinato*, SCIARRA, CARUSO (a cura di), Giappichelli, 2008 (in corso di pubblicazione); CCGE 13 marzo 2007, C-432/05, *Unibet c. Justitiekanslern*; e le due ultime e note decisioni dei casi *Viking* e *Laval* (CCGE 11 dicembre 2007, causa C-438/05; CCGE 18 dicembre 2007, causa C-341/05). La prima delle cinque decisioni cit. è stata salutata come una sentenza «storica» da alcuni commentatori: si vedano sp. BRONZINI, PICONE, *La Corte del Lussemburgo «scopre» la Carta di Nizza: verso una nuova stagione nella tutela «multilevel» dei diritti fondamentali?*, *Riv. crit. dir. lav.*, 2006, p. 979; nonché, dopo la sentenza del 13 marzo 2007, BRONZINI, PICONE, *Le corti sovranazionali e il Parlamento europeo*, cit.

¹⁸⁰ BALLESTRERO, *Europa dei mercati*, cit., p. 10 e nota 19.

¹⁸¹ CELOTTO, PISTORIO, *L'efficacia giuridica della Carta*, cit., p. 428.

giustizia¹⁸², ma, soprattutto, del richiamo testuale compiuto dall'art. 6, § 1, del TUE - il suo riverbero sul piano della interpretazione di quelle parti delle Costituzioni nazionali che hanno ad oggetto diritti fondamentali e, per quel che qui interessa, il diritto al lavoro.

Sembra, con ciò abbondantemente dimostrato l'assunto iniziale: l'idea che i contenuti del diritto al lavoro, ex art. 4, comma 1, Cost., si evidenziano meglio se tale disposizione viene letta alla luce delle enunciazioni contenute nelle tre Carte (specialmente, come si vedrà, nella Carta sociale e nella Carta di Nizza) poiché queste ultime sono in grado di fornire un contributo interpretativo che consente di immettere nel contenuto del diritto costituzionalmente riconosciuto le (maggiori) articolazioni di significato presenti nelle formulazioni delle Carte.

7. Il diritto al lavoro: A) nella Carta sociale

E', pertanto, finalmente possibile soffermarsi sul contenuto del il diritto al lavoro nelle tre Carte¹⁸³, verificando se sia ancora possibile ritenere, pessimisticamente, «che nelle enciclopedie giuridiche dell'Europa comunitaria *fin de siècle* (...), la voce *Diritto al lavoro* rinvii il lettore alla voce *Catastrofe*»¹⁸⁴ o contenga indicazioni vaghe e per nulla esplicative del significato da attribuire al diritto in parola.

La risposta a tale provocatorio interrogativo è – lo anticipa sin d'ora – negativa.

Non soltanto il diritto al lavoro compare in tutte e tre le Carte richiamate, ma è, in ognuna, diversamente enunciato, così da finire «declinato nelle sue molteplici versioni»¹⁸⁵.

A) Soltanto nella Carta sociale è, tuttavia, visibile, a chiare lettere, la cosiddetta *dimensione positiva* del diritto al lavoro, nella duplice versione del diritto alla realizzazione e al mantenimento della piena occupazione e del diritto a servizi per l'impiego gratuiti (art. 1, §§ 1 e 3)¹⁸⁶.

All'enunciato generale in base al quale «*ogni persona deve avere la possibilità di guadagnarsi la vita con un lavoro liberamente intrapreso*» (Parte I, n° 1), segue, infatti (Parte II, art. 1), l'indicazione degli obblighi

¹⁸² La circostanza che l'esistenza di un catalogo scritto di diritti fondamentali abbia contribuito ad esaltare il ruolo della Corte di giustizia, sulla cui giurisprudenza gli effetti della Carta appaiono di potenziamento, piuttosto che di ridimensionamento, è sottolineata da CARTABIA, *L'ora dei diritti fondamentali nell'Unione Europea*, in CARTABIA (a cura di), *I diritti in azione*, Il Mulino, 2007, pp. 36-37.

¹⁸³ Per una ricostruzione ragionata e comparata del diritto al lavoro garantito dalle tre Carte v. pure ALESSI, *Professionalità e contratto*, cit., pp. 78-80.

¹⁸⁴ ROMAGNOLI, *Dal lavoro ai lavori*, cit., p. 4.

¹⁸⁵ ALESSI, *Professionalità e contratto*, cit., p. 77.

¹⁸⁶ Cfr. BIAGI, SALOMONE, *L'Europa sociale e il diritto al lavoro*, cit.

posti a carico degli Stati allo scopo di assicurare l'esercizio effettivo del diritto¹⁸⁷. Si prevede, in particolare, che le Parti si impegnino lungo quattro direttrici: (1) realizzando e mantenendo il livello più elevato e più stabile possibile dell'impiego in vista della realizzazione del pieno impiego; (2) tutelando in modo efficace il diritto del lavoratore di guadagnarsi la vita con un lavoro liberamente intrapreso; (3) istituendo o mantenendo servizi per l'impiego gratuiti per tutti i lavoratori; (4) assicurando o favorendo un orientamento, una formazione ed un riadattamento professionale adeguati (Parte II, art. 1).

Entrambe le dimensioni del diritto al lavoro – quella positiva e quella negativa – sono, pertanto, presenti nel testo della Carta sociale: oltre all'aspetto legato alla libertà di scelta del lavoro, è esplicito – e particolarmente articolato – il riferimento alla dimensione positiva del diritto: la sua realizzazione impone, in primo luogo, una politica economica della piena occupazione; in secondo luogo, efficienti e gratuiti servizi per l'impiego; ed, infine, adeguati servizi di orientamento, formazione e riadattamento professionale.

L'articolazione fornita al contenuto del diritto è, dunque, massima nella *Carta sociale*, dove la posizione soggettiva si dilata sino al punto da coprire il diritto all'orientamento e alla formazione professionale, mettendo in luce, da una parte, la stretta connessione tra garanzia di effettività del diritto al lavoro e servizi per l'impiego qualitativamente efficienti¹⁸⁸, dall'altra, il nesso tra diritto al lavoro e professionalità¹⁸⁹.

Alla luce delle premesse compiute nel paragrafo precedente – e cioè dell'avvenuta ratifica della Carta sociale da parte dell'Italia e della conseguente conversione delle sue disposizioni in norme di legge ordinaria -, appare, allora, evidente che il contenuto del diritto al lavoro, ex art. 4 Cost., si precisa alla luce dei plurimi e diversi significati forniti allo stesso diritto dalle disposizioni della Carta sociale: ciò vale soprattutto, per il profilo del diritto a servizi per l'impiego e del nesso fra diritto al lavoro e professionalità, entrambi meno accentuati dalla

¹⁸⁷ Nella *Carta sociale* il diritto al lavoro è, infatti, preso in considerazione in due punti: secondo la peculiare tecnica di redazione della Carta, i diritti che vi sono riconosciuti vengono enunciati in disposizioni generali numerate e assai sintetiche, nella Parte I, e sono poi ripresi e precisati nella Parte II, in una serie di articoli (corrispondenti, per numero e intitolazione, a quelli in cui sono enunciati i diritti nella Parte I) nella quale vengono configurate le obbligazioni poste a carico degli Stati «allo scopo di assicurare l'esercizio effettivo» di ciascun diritto. La descrizione della tecnica con la quale i diritti vengono enunciati e precisati dalla *Carta sociale* è ripresa da PEZZINI, *La decisione*, cit., p. 191.

¹⁸⁸ Il collegamento appare evidente e rende condivisibile l'idea che la norma in questione ponga in capo agli Stati un obbligo di "buon funzionamento" del servizio: cfr. BIAGI, SALOMONE, *L'Europa sociale*, cit., p. 420.

¹⁸⁹ Sul punto, ampiamente, ALESSI, *Professionalità e contratto*, cit.

elaborazione dottrinale che ha cercato, nel tempo, di gettar luce sul significato del diritto ex art. 4, comma 1, Cost.

Ulteriori utili indicazioni – riguardanti, in questo caso, il profilo dell'obbligo degli Stati di porre in essere una politica economica di pieno impiego, si ricavano dalla interpretazione che del diritto riconosciuto dalla Carta sociale è stata fornita dal Comitato europeo dei diritti sociali¹⁹⁰. Quest'ultimo è, come è noto, composto da esperti indipendenti che – sulla base delle relazioni presentate dai Governi nazionali - verificano, in merito ad ogni singola disposizione della Carta, l'adempimento dei relativi obblighi di attuazione da parte degli Stati.

In ordine al diritto al lavoro e all'obbligo di porre in essere politiche economiche di pieno impiego, il Comitato ha fornito, invero, un'interpretazione piuttosto "riduzionista", ritenendo che un semplice aumento dei tassi nazionali di disoccupazione non consenta di ritenere inadempienti gli Stati che abbiano, comunque, posto in essere misure occupazionali tali da migliorare la situazione del mercato del lavoro¹⁹¹. Il Comitato ha, così, ritenuto che l'obbligo di realizzare una politica economica di pieno impiego sia un semplice obbligo di "adoperarsi affinché", piuttosto che un dovere di conseguire obiettivi occupazionali misurabili.

Più che di una insufficienza dei meccanismi atti a garantire l'effettivo rispetto dei diritti e delle politiche sociali enunciati nella Carta sociale¹⁹², la cautela espressa dal Comitato dipende, probabilmente, dalla oggettiva difficoltà di realizzare, sul piano internazionale, una giurisdizionalizzazione dei diritti sociali; la medesima difficoltà che, in fondo, «impedisce, sul piano della sovranità interna, di realizzare una piena ed efficace tutela giurisdizionale di quegli stessi diritti»¹⁹³, soprattutto nella loro declinazione di "diritti a prestazione".

7.1. (segue) B) nella Carta comunitaria e nella Carta di Nizza

B) Diversamente che nella *Carta sociale*, nella *Carta comunitaria* del 1989 e nella *Carta di Nizza*, l'enfasi è posta sulla *dimensione negativa* del diritto e cioè sul profilo del diritto-libertà¹⁹⁴, come emerge, per quanto

¹⁹⁰ Sulla quale v. ASHIAGBOR, *The Right to Work*, in DE BURCA, DE WITTE (ed.), *Social Rights in Europe*, cit., pp. 244-249 che richiama puntualmente le relative *Conclusions* del Comitato.

¹⁹¹ Come viene riferito da ASHIAGBOR, *The Right to Work*, cit., pp. 244-245 e nota 8, per il Comitato, «a large increase in the rate of unemployment would not prevent the Committee from concluding that the Charter was being satisfied, so long as a substantial effort is made to improve the labour market situation».

¹⁹² Come ritiene CARUSO, *I diritti sociali fondamentali*, cit.

¹⁹³ BIFULCO, *L'inviolabilità*, cit., p. 332.

¹⁹⁴ ASHIAGBOR D., *The Right to Work*, cit., *passim*, ma sp. pp. 241.

riguarda la *Carta di Nizza*, dalla stessa collocazione del diritto nel capo II (dedicato alla libertà), piuttosto che nel IV (dedicato alla solidarietà)¹⁹⁵.

Il diritto al lavoro è, infatti, laconicamente conferito ad ogni persona – ed in termini di «libertà di scelta e di esercizio di una professione» - dalla *Carta comunitaria* (art. 4); ed è analogamente attribuito ad «ogni individuo» come «diritto di lavorare e di esercitare una professione liberamente scelta o accettata», dalla *Carta di Nizza* (art. 15, § 1).

Poiché, come subito si vedrà, nella Carta di Nizza è presente una maggiore articolazione del diritto-libertà riconosciuto anche nella Carta comunitaria, si continuerà, d'ora in avanti, a fare esclusivo riferimento alle formulazioni della prima.

Nell'art. 15 del *Bill of Rights* di Nizza compare, infatti, una significativa estensione della libertà di lavoro e di professione sotto il profilo della libertà di circolazione all'interno del territorio dell'Unione¹⁹⁶. Tale estensione viene riferita ai soli soggetti (*i cittadini dell'Unione*) che abbiano potuto godere *effettivamente* della libertà prevista dal par. 1¹⁹⁷ e funziona, sostanzialmente, come specificazione del principio generale della libertà di circolazione e di soggiorno attribuita a tutti dei cittadini dell'Unione dall'art. 45 TCE¹⁹⁸, nonché come norma complementare alle disposizioni del TCE che riguardano la libera circolazione dei lavoratori, il diritto di stabilimento dei cittadini e la libertà di prestazione dei servizi all'interno della Comunità (artt. 39, 43 e 49 TCE)¹⁹⁹.

¹⁹⁵ Di un generale «spostamento di accenti dalla persona all'individuo e alla sua libertà di autodeterminazione, con accenti neoliberali nella tutela dei diritti» e di un'accentuazione della concezione individualistica dei diritti fondamentali parla CARTABIA, *L'ora dei diritti*, cit., pp. 34-35.

¹⁹⁶ Recita, infatti, il § 2 dell'art. 15 che "Ogni cittadino dell'Unione ha la libertà di cercare un lavoro, di lavorare, di stabilirsi o di prestare servizi in qualunque Stato membro".

¹⁹⁷ DEMURO, *Art. 15. Libertà professionale e diritto di lavorare*, in BIFULCO, CARTABIA, CELOTTO, *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta*, cit., p. 126.

¹⁹⁸ DEL PUNTA, *I diritti sociali come diritti fondamentali: riflessioni sulla Carta di Nizza*, *Dir. rel. ind.*, 2001, p. 340; ALES, *Libertà e "uguaglianza solidale"*, cit., p. 115.

¹⁹⁹ Il diritto comunitario svela, pertanto, un forte nesso fra diritto al lavoro e libertà di circolazione. Tale legame si palesa - oltre che nell'art. 15, § 2, della Carta - nell'art. 39, § 3, TCE, per il quale la libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità comporta il diritto di (a) rispondere ad offerte di lavoro effettive; di (b) spostarsi liberamente a tal fine nel territorio degli Stati membri; (c) di prendere dimora in uno degli Stati membri al fine di svolgervi un'attività di lavoro e (d) di rimanere nel territorio di uno Stato membro dopo avere occupato un impiego; nel titolo I del Reg. n. 1612/1968 (sulla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità), i cui artt. 1 e 2 enunciano il diritto dei cittadini comunitari di accedere ed esercitare in tutti i Paesi membri attività di lavoro subordinato, di scambiare domande e offerte di impiego e di concludere contratti di lavoro; nonché, infine, nella dir. n. 38/2004, relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri. Sul tema della libera

Due sono, pertanto, i soggetti titolari del diritto (*rectius*: dei diritti) garantito dall'art. 15 della *Carta di Nizza*. Mentre nel § 1 il soggetto titolare è ogni *persona*, cosicché la norma assume una chiara impronta di tipo universalistico, nel § 2, i soggetti titolari del diritto-libertà sono, invece, i soli *cittadini dell'Unione*. Se nel § 1 è, inoltre, enfatizzato il profilo del *libero esercizio di un lavoro o di una professione* («liberamente scelta e accettata»), nel secondo viene sottolineato l'aspetto della *libertà di spostamento e di stabilimento* (all'interno del territorio dell'Unione) *per la ricerca di un lavoro*.

In considerazione di quest'ultimo aspetto, si è ritenuto che il riconoscimento del diritto-libertà di lavoro, nell'art. 15, riveli un forte nesso con le quattro fondamentali libertà di circolazione previste dal TCE [persone, merci, capitali e servizi: art. 3 c)], al punto tale da poter essere considerato come un riconoscimento essenzialmente strumentale al funzionamento del mercato unico. E, cioè, come un diritto-libertà precipuamente riconosciuto nell'ottica funzionalistica della eliminazione delle barriere e degli ostacoli al regolare funzionamento del mercato unico interno²⁰⁰.

Si è, però, finito per sottolineare, in tal modo, il più tradizionale profilo del diritto-libertà, che è quello legato ad una visione spiccatamente economicistica dell'Europa, trascurando di cogliere altre – e sicuramente più suggestive – interpretazioni della disposizione della Carta, imperniate sulla enfaticizzazione del diritto-libertà della persona di svolgere un lavoro *adeguato* alle proprie qualificazioni ed attitudini; un lavoro che le consenta, per questa via, di costruire un proprio personale progetto di vita²⁰¹.

Quest'ultimo profilo era già significativamente valorizzato dalla Convenzione dell'OIL sulla politica dell'impiego del 1964²⁰², che, nel

circolazione dei lavoratori, ci si limita a rinviare, per tutti, al recente contributo di GIUBBONI, ORLANDINI, *La libera circolazione dei lavoratori nell'Unione europea*, Il Mulino, 2007.

²⁰⁰ E' questa l'opinione di ASHIAGBOR, *The Right to Work*, cit., pp. 243-244.

²⁰¹ Tale interpretazione può essere utilmente suffragata dall'analisi di altri documenti comunitari; segnatamente delle Comunicazioni della Commissione sui servizi pubblici per l'impiego [«*Modernizzare i servizi pubblici dell'impiego per sostenere la strategia europea per l'occupazione*»: COM (1998) 641 def. del 13.11.1998] e sul *Bilancio e il Futuro della Strategia europea per l'occupazione* [«*Bilancio di cinque anni della strategia europea per l'occupazione*» [COM (2002) 416 def. del 17.7.2002; *Futuro della strategia europea per l'occupazione* COM (2003) 6 def. del 14.7.2003]. Per un approfondimento dei nessi istituiti da tali documenti fra servizi preordinati al soddisfacimento del diritto al lavoro, politiche di attivazione e ricerca di un lavoro "adeguato", si rinvia ad ALAIMO, "Il diritto costituzionale al lavoro nei mercati integrati", cap. II.

²⁰² Convenzione C-122 sulla Politica dell'impiego, ratificata dall'Italia con le l. 19 ottobre 1970, n. 864.

riprendere la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo²⁰³, raccomandava una politica attiva dell'impiego tendente proprio a garantire «che vi fosse libera scelta dell'occupazione e che ogni lavoratore avesse le possibilità per acquisire le qualificazioni necessarie per occupare un impiego che gli convenga e di utilizzare in tale impiego le sue qualificazioni nonché le sue attitudini»²⁰⁴. Si tratta di un aspetto del diritto al lavoro che può essere accentuato – come si è visto²⁰⁵ - anche nella interpretazione della norma costituzionale nazionale, attraverso una rilettura dei suoi nessi con l'art. 2 Cost.

Nell'enfatizzare il primo aspetto del diritto al lavoro garantito dalla Carta, si è anche finito per ritenere non visibile, al suo interno, alcun diritto (al lavoro come diritto) sociale a prestazione; e ciò in sintonia con la diffusa opinione che il *diritto al lavoro* in senso proprio (e, cioè, la dimensione positiva del diritto)²⁰⁶ manchi di esplicito riconoscimento nella *Carta di Nizza* che, nel suo capo II - dedicato, appunto, alle libertà -, avrebbe semplicemente garantito il «*diritto di lavorare e di esercitare una professione liberamente scelta o accettata*» e con ciò, dunque, la sola dimensione negativa del diritto.

L'opinione parrebbe confortata dalla lettura della *Comunicazione della Commissione sulla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*²⁰⁷ nella quale si legge che alcuni diritti, tra cui quello al lavoro, non sono stati inseriti in quanto definiscono «solo obiettivi politici i quali,

²⁰³ Ed, in particolare, la disposizione secondo cui «ogni persona ha diritto al lavoro, alla libera scelta del suo lavoro, a condizioni eque e soddisfacenti di lavoro e alla protezione contro la disoccupazione».

²⁰⁴ Più generica, ma sostanzialmente sintonica, la Convenzione OIL n° 168 del 1998 – riguardante la *Promozione dell'occupazione e la protezione contro la disoccupazione* - che raccomanda agli Stati la promozione di un impiego pieno, produttivo e *liberamente scelto*.

²⁰⁵ Cfr. retro il § 2.

²⁰⁶ Denuncia questa omissione ARRIGO, *La nuova Carta europea*, cit., p. 15; su quest'assenza, v. anche DE SCHUTTER, *La garanzia dei diritti*, cit., p. 212, per il quale il diritto al lavoro garantito dall'art. 15, § 1, della Carta di Nizza si ridurrebbe al diritto a non essere soggetti al lavoro forzato, per un verso, e al diritto a non essere discriminati nell'accesso all'impiego, dall'altro (diritti entrambi riconosciuti da altre disposizioni della Carta); giustamente critica nei confronti questa lettura ALESSI, *Professionalità e contratto*, cit., p. 77. Secondo altra lettura (DEMURO, *Art. 15. Libertà professionale*, p. 126), è da ritenersi che, nell'art. 15, «il primo paragrafo nella prima parte non abbia ad oggetto il diritto *al lavoro* ma un diritto diverso, il diritto ad avere *chances* di lavoro». Sotteso al *diritto di lavorare*, di cui al § 1 dell'art. 15, sarebbe, infatti, l'obiettivo comunitario della *employability*; non esisterebbe, dunque, nella Carta «il diritto al lavoro inteso come "pretesa a" ottenere un lavoro con l'aiuto dello stato, ma la promozione di una "forza lavoro competente, qualificata, adattabile", nonché di "mercati del lavoro in grado di rispondere ai mutamenti economici". In sintesi, una affermazione non di diritti soggettivi ma di politiche economiche in grado di garantire "una tutela che assicuri a chi cerca o cerca di conservare, il lavoro *uguali punti di partenza ma non di arrivo*"» (*Id*, p. 127, riprendendo D'ANTONA, *Il diritto al lavoro*, cit.).

²⁰⁷ COM (2000) 559 del 13.9.2000, p. 7.

a norma delle conclusioni di Colonia, non potevano figurare nella Carta». Ma parrebbe, soprattutto, confortata da quanti osservano che una previsione esplicita del diritto al lavoro nella *Carta di Nizza* non ha potuto essere disposta "a cuor leggero", per via delle sue possibili ripercussioni sul delicato equilibrio dei poteri e competenze della Comunità e degli Stati membri, «essendo le politiche del lavoro di gelosa competenza nazionale e statutuale, rispetto alle quali la Comunità potrebbe intervenire solo con atti *non vincolanti*»²⁰⁸.

Va evidenziato, tuttavia, che la Comunicazione della Commissione è molto concisa e abbastanza criptica sul punto relativo all'assenza del diritto al lavoro nella Carta, limitandosi a ricordare che: «*non sono stati (...) ripresi alcuni diritti prospettati inizialmente: - (...) perché si è ritenuto che definissero solo obiettivi politici i quali, a norma delle conclusioni di Colonia, non potevano figurare nella Carta, come per esempio, il diritto al lavoro o il diritto ad un'equa retribuzione (...)*».

Simile precisazione non sembra, tuttavia, precludere, in modo assoluto, la possibilità di rinvenire, all'interno della Carta, anche una dimensione positiva del diritto al lavoro²⁰⁹.

Se non è agevole rintracciarne una riguardante le politiche dell'occupazione e il pieno impiego, è certamente possibile – mettendo in comunicazione disposizioni della Carta che, a prima vista, sanciscono diritti diversi - individuare almeno quella attinente al diritto a servizi per l'impiego gratuiti; com'è, d'altra parte, possibile individuare – sempre nella Carta - una ulteriore dimensione del diritto al lavoro e cioè quella riguardante il diritto alla stabilità (i.e.: diritto a non subire licenziamenti ingiustificati).

Va, infatti, evidenziato che – nel capo IV della Carta, intitolato alla solidarietà – è solennemente garantito ad ogni individuo il diritto di accedere a servizi di collocamento gratuito (art. 29)²¹⁰ e che quest'ultima garanzia - più che fondare un diverso ed autonomo diritto a prestazione,

²⁰⁸ ARRIGO, *La nuova Carta europea*, cit., p. 16 cui adde DEMURO, *Art. 15. Libertà professionale*, cit., p. 126; cfr. anche CARINCI, PIZZOFRERATO, «*Costituzione europea e diritti sociali fondamentali*, *Lav. dir.*, 2000, pp. 289-290, nonché BALLESTRERO, *Brevi osservazioni su Costituzione europea e diritto del lavoro italiano*, *Lav. dir.*, 2000, pp. 556-557.

²⁰⁹ Sia pure concisamente, anche DEL PUNTA, *I diritti sociali come diritti fondamentali*, cit., p. 340, afferma che nell'art. 15 della Carta di Nizza convivano, «come già nell'art. 4, comma 1, della Costituzione, un profilo relativo alla tutela dell'aspirazione al lavoro di ogni individuo, al quale non può non attribuirsi un carattere (meramente) programmatico nei confronti delle politiche pubbliche, ed un profilo più spiccatamente di libertà, che involge la scelta o l'accettazione del proprio lavoro» (c.vo nostro).

²¹⁰ Per un commento a questa disposizione si rinvia a LOTITO, *Art. 29, Diritto di accesso ai servizi di collocamento*, in AA.VV., *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali*, cit., pp. 218 e ss.

strumentale al soddisfacimento del diritto al lavoro²¹¹ - integra, piuttosto, *il riconoscimento di una specifica dimensione del diritto al lavoro*.

Lo stesso può dirsi per la disposizione sul diritto alla «tutela in caso di licenziamento ingiustificato», nella quale, pure, può essere letto il *riconoscimento di una ulteriore dimensione del diritto al lavoro*: quella, appunto, del diritto a non subire licenziamenti ingiustificati.

Se, pertanto, si considera l'intera trama della *Carta di Nizza*, non fermandosi alle singole dislocazioni dei diritti nei suoi vari capi, né guardando alle loro enunciazioni come ad una pluralità di monadi, può ritenersi che una dimensione positiva del diritto al lavoro sia presente anche all'interno di questo documento e che essa emerga proprio dal combinato disposto degli artt. 15 e 29; mentre nell'art. 30 può leggersi il riconoscimento dello specifico significato del diritto al lavoro come diritto alla stabilità²¹².

Se è vero, dunque, che, nella *Carta di Nizza* il diritto al lavoro (al pari del diritto alla formazione) viene disancorato da quella visione *welfarista* che ne enfatizza l'aspetto del diritto a politiche pubbliche di pieno impiego e che esso è, pertanto, «collocato in una dimensione più moderna di effettiva libertà della persona in cui il soggetto è, al contempo, considerato come agente del proprio progetto»²¹³ (la libertà positiva²¹⁴), è pur vero che soltanto a prima vista, l'unico riconoscimento presente nella *Carta di Nizza* è quello del diritto al lavoro-libertà. Nella «nervatura» della Carta è, in realtà, visibile anche il riconoscimento del diritto al lavoro come diritto sociale a prestazione, ed in particolare a *prestazioni relative alla organizzazione di servizi per l'impiego*.

Lungi dal doversi, dunque, intravedere una «irrimediabile regressione» nella circostanza che la Carta parli esplicitamente di «diritto di lavorare», piuttosto che di «diritto al lavoro»²¹⁵, nel *Bill of Rights* di Nizza possono leggersi, da una parte, (a) la valorizzazione del diritto-libertà di svolgere un lavoro *adeguato* alle qualificazioni e alle attitudini personali; dall'altra, almeno due ulteriori significati tipici della formula «diritto al lavoro»: (b) il diritto a servizi per l'impiego gratuiti e (c) il diritto a non subire licenziamenti ingiustificati.

²¹¹ Come, invece, ritiene LOTITO, *Art. 29*, cit., p. 219.

²¹² Le due norme sono messe in collegamento anche da ALES, *Libertà e "uguaglianza solidale"*, cit., pp. 115-116, in un'ottica di «libertà di» rispetto al lavoro e cioè come disposizioni che riconoscono diritti il cui esercizio consente a ciascun individuo di accedere liberamente al lavoro.

²¹³ CARUSO, *Occupabilità, formazione e "capability"*, cit., p. 40.

²¹⁴ Cfr. *retro*, § 3.2.2.

²¹⁵ RODOTA, *La Carta come atto politico*, cit., p. 75

8. (segue) Il contributo interpretativo delle Carte europee dei diritti nella ricostruzione di significato del diritto al lavoro: considerazioni conclusive

Il diritto al lavoro - rivisto dalla prospettiva della costituzione nazionale - si conferma, dunque, come diritto sociale di cittadinanza "aperto" e "multilivello"; come diritto dotato di contenuti semantici variabili, che dipendono, *in primis*, dalla possibilità di istituire nessi fra l'art. 4, comma 1, e le altre disposizioni costituzionali di principio (nonché, come si è visto, dalla possibilità di attualizzarli) e, in secondo luogo, dal "transito" di alcuni significati propri delle formulazioni presenti nelle Carte europee dei diritti, nella stessa disposizione costituzionale, che finisce per inglobare in sé alcuni tipici contenuti delle prime.

Per quanto più specificamente riguarda il rapporto fra le disposizioni della Carta di Nizza (artt. 15, 29 e 30) e l'art. 4 della Costituzione nazionale, il "transito" di significati dalla prima alla seconda appare legato al disposto dell'art. 53 della Carta²¹⁶ che, imponendo una interpretazione dei diritti fondamentali che non pregiudichi né sminuisca il significato dei diritti garantiti dalle Costituzioni nazionali (oltre che dalle fonti internazionali ivi richiamate)²¹⁷, finisce per assegnare alla Carta una funzione di *arricchimento* del catalogo e del contenuto dei diritti fondamentali presenti nelle Costituzioni nazionali. Sembra, dunque, che l'interazione fra le Costituzioni nazionali e la Carta di Nizza, oltre ad investire l'ambito della tutela giurisdizionale dei diritti e più che essere improntata al criterio del "massimo *standard* di tutela" (o del "miglior livello di salvaguardia"²¹⁸ o della "sussidiarietà costituzionale al rialzo"²¹⁹), debba svolgersi, come si era premesso, sul terreno della interpretazione, e cioè della ricostruzione dei *significati* delle disposizioni che riconoscono i diritti; un terreno in cui, indipendentemente dalla sede (Costituzioni nazionali o Carta) in cui le disposizioni sono collocate, divengono centrali le formulazioni connotate da una maggiore *articolazione* della gamma delle posizioni giuridiche soggettive riconosciute.

²¹⁶ Secondo il quale «nessuna disposizione della presente Carta deve essere interpretata come limitativa o lesiva dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali riconosciuti, nel rispettivo ambito di applicazione, dal diritto dell'Unione, dal diritto internazionale, dalle convenzioni internazionali delle quali l'Unione, la Comunità o tutti gli Stati membri sono parti contraenti, in particolare la convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, e dalle costituzioni degli Stati membri».

²¹⁷ CARTABIA, *Art. 53. Livello di protezione*, in BIFULCO, CARTABIA, CELOTTO, *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta*, cit., pp. 364-365.

²¹⁸ SILVESTRI, *Verso uno jus commune*, cit.

²¹⁹ L'espressione è impiegata da BALLESTRERO, *Brevi osservazioni su Costituzione europea*, cit., p. 568 e ripresa da DEL PUNTA, *I diritti sociali*, cit., p. 344.

Tale opzione consente di far "passare" il significato che il diritto al lavoro assume, *in una considerazione d'insieme*, nella Carta di Nizza, nella disposizione della Costituzione nazionale; è così possibile enfatizzare di quel diritto alcuni profili rimarcati da una lettura combinata delle (più volte richiamate) disposizioni del *Bill of Rights* comunitario (il profilo del diritto-libertà; del diritto a servizi per l'impiego gratuiti; del diritto a non essere arbitrariamente licenziati).

Il contributo interpretativo che le tre Carte, ma soprattutto la Carta di Nizza e la Carta sociale, forniscono, dunque, alla ricostruzione di significato del diritto al lavoro ex art. 4, comma 1, Cost., può essere sintetizzato come segue:

- Nel diritto sociale al lavoro si conferma, da un lato, la presenza di una dimensione negativa, che impone, come si è visto, una *protezione* del diritto inteso come diritto sociale di libertà e cioè, appunto, come libertà di lavoro²²⁰; viene, con ciò, definitivamente smentita l'idea che il profilo della libertà di lavoro sia escluso dalla garanzia costituzionale del comma 1 dell'art. 4 Cost., e sia, semmai, rinvenibile nel comma 2²²¹. Una lettura aggiornata di tale profilo impone, inoltre, di valorizzare il diritto-libertà di svolgere un lavoro *decente, di qualità* ed *adeguato* alle qualificazioni e alle attitudini personali.
- Nel medesimo diritto si evidenzia, d'altro lato, una dimensione positiva – quella del diritto sociale a prestazioni relative alla organizzazione di servizi per l'impiego (più chiaramente espressa, come si è visto, dalla *Carta sociale*) - a volte non adeguatamente focalizzata dalla dottrina, soprattutto da quella meno recente. Ciò conferma l'interpretazione che vede la realizzazione del diritto al lavoro affidata ad azioni pubbliche duplicemente orientate: finalizzate, da una parte, all'incremento delle occasioni di lavoro attraverso congrue politiche dell'occupazione e, dall'altra, alla predisposizione di un adeguato ed efficiente sistema di servizi per l'impiego.
- Nel disposto dell'art. 4, comma 1, Cost. può essere, infine, innervato anche il diritto alla stabilità: diritto a non subire

²²⁰ In senso diametralmente opposto, suggerisce che tale profilo debba essere, invece, ridimensionato, nella lettura della norma costituzionale, MARTINI, *Il lavoro tra diritto*, cit., p. 182.

²²¹ Cfr., *retro*, l'idea di MANCINI, *Sub art. 4 Cost.*, cit., riferita *retro* al § 3.2.1., testo e nota 86.

licenziamenti ingiustificati e a ricevere, dunque, una tutela legislativa adeguata allo scopo.

Ne esce confermata, con ciò, l'ipotesi iniziale e cioè l'idea che una lettura dinamica dei diversi livelli di riconoscimento (nazionale, comunitario, sopranazionale) dei diritti sociali non possa che basarsi, nel «diritto intercostituzionale vivente», su una «interpretazione doppiamente o circolarmente conforme»²²² degli enunciati del diritto interno e di quelli del diritto comunitario (ma anche sopranazionale), con un conseguente ripensamento «del modo in cui si è abituati a concepire, all'interno della tradizione giuridica e costituzionale nazionale»²²³ le disposizioni su alcuni diritti sociali fondamentali ed una interpretazione che, grazie a tale circolarità, ne scongiuri la rigidità e la fissità dei contenuti.

²²² Ancora RUGGERI, *Dinamiche della formazione*, cit., p. 9.

²²³ CARUSO, *I diritti sociali nello spazio sociale sovranazionale e nazionale: ridondanza, conflitto o integrazione?*, 2008 (dattiloscritto).