



LaBoUR & Law Issues
Rights | Identity | Rules | Equality

**Associazionismo datoriale e dialogo sociale:
cronache di uno stallo annunciato?**

VERONICA PAPA
Università di Catania

vol. 4, no. 2, 2018

ISSN: 2421-2695



Associazionismo datoriale e dialogo sociale: cronache di uno stallo annunciato?

VERONICA PAPA

Università di Catania

Ricercatrice di Diritto del Lavoro

vpapa@lex.unict.it

ABSTRACT

The paper focuses on role and functions of employers' organizations at the supranational level. Starting from the analysis of the promotional framework of regulation of the European social dialogue, the article deals with the notion of employers' representativeness emerging at the supranational level.

The concept of "European representativeness" is examined, in particular, with reference to: i) the criteria for measuring the representative weight (both of trade unions and employers' associations) identified by the European Commission since its Communications of the 90s – criteria subsequently specified by a judgment of the Court of First Instance of the EU and progressively clarified by Eurofound studies; ii) the substantial inadequacy of this criteria to deal with the fragmentation of the representation of business interests in the EU.

The topic of the representative fragmentation of the employers is then expressly declined in the context of the sectoral social dialogue, in which it assumes, along with other destructuring factors, a relevant role in the crisis of the supranational social dialogue. In the final part of the paper, the Author proposes some reflections about the (uncertain) perspectives of relaunch of the European social dialogue.

Keywords: European social dialogue; employers' organization; employers' representation; representativeness.

Associazionismo datoriale e dialogo sociale: cronache di uno stallo annunciato?

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La cornice di regolazione promozionale del dialogo sociale. – 2.1. I criteri presuntivo-burocratici di rilevazione della rappresentatività e la nozione di “rappresentatività cumulativa sufficiente”. – 3. La rilevazione della rappresentatività datoriale tra livello nazionale e sovranazionale. – 4. Le (dis)funzioni rappresentative datoriali e il (declino del) dialogo sociale europeo. – 4.1. Frammentazione associativa datoriale e dialogo sociale settoriale. – 5. Considerazioni conclusive. Organizzazioni datoriali e dialogo sociale europeo tra fallimenti e (apparente) rilancio.

1. Premessa

Può apparire in qualche misura singolare occuparsi di rappresentanza e rappresentatività datoriale in ambito sovranazionale in tempi certamente distanti dagli anni d'oro del dialogo sociale europeo e peraltro contraddistinti, a più livelli – ormai anche istituzionali – da un discreto tasso di “sovranoismo eurofobico”. Ed in effetti che quello del dialogo sociale europeo sia ambito da qualche tempo “spopolato” da significativi approdi giuridici e pratici sembra assunto indubitabile, specie se si consideri che la contrattazione collettiva interprofessionale destinata ad essere recepita in atti normativi sembra essersi fermata al secolo scorso¹ e che anche le forme di negoziazione a livello settoriale hanno prodotto, nel corso degli anni, un numero tutto sommato limitato di accordi (una dozzina)².

¹ Così A. Lo Faro, *La contrattazione collettiva transnazionale: prove di ripresa del dialogo sociale in Europa?*, *DLRI*, 2007, 3, 552. Di recente, di “declino inarrestabile” e “stallo” ha parlato Giubboni (S. Giubboni, *The EU and the Industrial Relations. Systems – A Critical Appraisal*, *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”*.INT – 144/2018, 18), secondo cui «social dialogue and inter-sectoral collective macro-bargaining at pan-European level have experienced a relentless decline, ending in a stalemate». Con riferimento alle relazioni industriali – in prospettiva nazionale ma anche “globale” – le espressioni “crisi” e “declino” ricorrono in numerosi studi - più o meno - recenti: C. Crouch, *Il declino delle relazioni industriali nell'odierno capitalismo*, *SM*, 2012, 1, 55 ss.; M. Regini, *Tre fasi, due modelli e una crisi generalizzata*, in *SM*, 2012, 1, 77 ss. Ancora, lo stato di salute del dialogo sociale intersettoriale è descritto in termini ampiamente critici da A. Lo Faro (*Bargaining in the Shadow of Optional Framework? The Rise of Transnational Collective Agreements and EU Law*, in *EJIR*, 2012, 18, 2, 154), che si riferisce a una «quite comatose situation of institutionalized European collective bargaining [...] legislatively implemented via directives».

² Il dialogo sociale settoriale ha comunque dimostrato, anche negli anni di maggiore impatto della crisi economica, una maggiore vitalità rispetto alla situazione di stallo negoziale intersettoriale, specie con riferimento a strumenti (para)negoziali non vincolanti. Per una

Altrettanto singolare può apparire una analisi su ruolo e funzioni rappresentative a livello sovranazionale delle organizzazioni datoriali, le quali, come noto, non costituiscono certamente la forza trainante delle dinamiche rappresentative e negoziali sovranazionali (§§ 4 ss.) e, forse anche, ma non solo, per questo motivo sono state raramente oggetto di approfondimenti scientifici, pur nel contesto degli studi specificamente dedicati al dialogo sociale europeo³.

E tuttavia, pure a fronte dell'evidente declino delle prassi negoziali e concertative, il tema della rappresentatività delle parti sociali sovranazionali non ha visto sfumare la sua rilevanza, non solo teoretica ma anche pratica, considerato che, nel corso dell'ultimo ventennio, il numero totale delle organizzazioni che la Commissione deve consultare *ex art.* 154 Tfu è più che triplicato (*infra*, §§ 2 ss.)⁴.

Peraltro quanto meno a livello di dichiarazioni di intenti, nell'ultimo turno di anni, le istituzioni dell'Unione hanno espresso, a più riprese, la volontà di rilanciare il dialogo sociale (§ 5). In questo quadro politico-istituzionale di parziale riavvio dell'interesse per le prassi consultive (mai interrotte) e concertative dell'UE, nel corso della trattazione saranno oggetto di approfondimento ruolo e funzioni della rappresentanza degli interessi imprenditoriali a livello sovranazionale (§§ 4 ss.) e i lineamenti della nozione di rappresentatività nel dialogo sociale europeo (§§ 2 ss.)⁵. Pur con l'avvertenza

analisi qualitativa e quantitativa dei prodotti in questione: C. Degryse, *The European sectoral social dialogue: an uneven record of achievement?*, ETUI Working Paper, 2015, 2.

³ Questo aspetto è evidenziato dai pochi autori che si sono espressamente dedicati al tema: E. Arcq - A. Dufresne - P. Pochet, *The employers: the hidden face of European industrial relations*, Transfer, 2003, n. 2, 302 ss. A. Dufresne [*Sectoral Employer Strategies in the EU. Lobbying by partners?*, in *The European Sectoral Social Dialogue. Actors, Developments and Challenges*, eds. A. Dufresne - C. Degryse - P. Pochet, Peter Lang, 2006, 249], riferendosi all'associazionismo datoriale a livello sovranazionale, lo definisce «a little-understood social player».

⁴ Eurofound, *The Concept of representativeness at national, international and European level*, 2016:

https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/ef_publication/field_ef_document/ef1644en.pdf. Secondo i dati dell'istituto dublinese, infatti, la lista delle organizzazioni da consultare *ex art.* 154 Tfu attualmente conta 87 associazioni, con un *trend* espansivo che ha visto triplicarne il numero nel corso degli anni (a partire dalle 28 organizzazioni indicate nel 1993).

⁵ Anche al di fuori del perimetro regolativo del dialogo sociale, la questione dei criteri di selezione delle parti sociali a livello sovranazionale non è peraltro nuova e risale anzi agli albori della storia comunitaria, considerato che i trattati e la normativa secondaria hanno previsto una ampia serie di organismi istituzionali tripartiti, prescrivendo, per la formazione di questi ultimi, la partecipazione di rappresentanti di organizzazioni sindacali e datoriali, con riferimento ai quali, ogni qualvolta sia necessario riempire qualche "casella" rappresentativa, può sorgere la questione dell'individuazione dell'associazione deputata a ricoprire una

delle profonde antinomie tra ruolo e funzioni rappresentative a livello nazionale e sovranazionale, si terrà anche conto della riapertura, a margine della stipulazione del c.d. Patto per la fabbrica, del dibattito interno in tema di tecniche di misurazione della rappresentanza datoriale (§ 3) e delle possibili suggestioni derivanti, in questo ambito, dalla nozione europea di rappresentatività datoriale.

2. La cornice di regolazione promozionale del dialogo sociale

Nonostante le materie del «diritto di associazione, del diritto di sciopero e del diritto di serrata» rientrino tra gli oggetti di regolazione fermamente esclusi dalla competenza legislativa dell'Unione europea⁶, la rappresentatività delle parti sociali a livello sovranazionale viene indirettamente in questione nell'ambito delle procedure di “normazione contrattata” e, più in generale, del dialogo sociale europeo ai sensi dell'art. 154-155 T^{fue}.

Ai sensi dell'articolo 154 del T^{fue}, infatti, la Commissione ha il compito di promuovere la consultazione delle parti sociali a livello dell'Unione e di consultarle, prima di presentare proposte nel settore della politica sociale, «sul possibile orientamento» di una iniziativa dell'Ue, nonché – qualora, dopo tale consultazione, ritenga opportuna un'azione dell'Unione - «sul contenuto della proposta prevista». In occasione delle iniziative consultive in discorso, poi, le parti sociali possono informare la Commissione della loro volontà di avviare il

determinata posizione. Ovviamente la risposta a questa domanda non può essere fornita uniformemente e una volta per tutte, ma tendenzialmente sarà diversamente declinata a seconda delle formule procedurali adottate dalle diverse istituzioni per la composizione degli organismi in questione. Se nella maggior parte dei casi la conflittualità inter-sindacale/datoriale relativa alla composizione degli organismi tripartiti è rimasta sotterranea ed è stata in qualche misura informalmente composta, talvolta invece il dissenso è assunto a motivo di stallo nel funzionamento di organismi istituzionali, a causa del mancato raggiungimento di un accordo tra le parti in ordine alla composizione degli organismi stessi. Per un esempio, si v. E. Franssen - A. Jacobs (*The question of representativity in the European social dialogue*, CMLR, 1998, 6, 1297 ss.): «at other times, dissatisfaction led to real problems; for example, the Standing Committee on Employment could not be convened in the period between 1970 and 1975 because the European confederations of management and labour could not reach an agreement on the distribution of seats». Sulla contestazione giudiziaria risalente agli anni '70 e relativa alla composizione del Comitato consultivo Ceca si v. ancora *ivi*, 1297 ss.

⁶ Come è noto, infatti, ai sensi dell'art. 153, comma 5, T^{fue}, l'Unione non ha competenza legislativa con riferimento «alle retribuzioni, al diritto di associazione, al diritto di sciopero né al diritto di serrata».

processo negoziale/para-normativo previsto dal Trattato⁷. Si fa riferimento alla possibilità, delineata dall'art. 155 T_{fue}, che il dialogo tra le parti conduca «a relazioni contrattuali, ivi compresi accordi» e che questi ultimi siano attuati o «secondo le procedure e le prassi proprie delle parti sociali e degli Stati membri» o «nell'ambito dei settori contemplati dall'articolo 153, e a richiesta congiunta delle parti firmatarie, in base ad una decisione del Consiglio su proposta della Commissione»⁸.

Come si è visto, il Trattato sul funzionamento dell'Unione europea attribuisce potenzialmente pregnanti ruoli para-regolativi ai prodotti del dialogo sociale, senza tuttavia soffermarsi in definizioni dei requisiti di legittimazione delle parti stipulanti. In questo contesto regolativo emerge dunque la necessità di verificare la rappresentatività delle parti sociali a livello sovranazionale, specie qualora si rientri nell'*iter* normativo delineato dall'art. 155, comma 2, ossia quello dell'attuazione di accordi rientranti nell'ambito oggettivo delle competenze legislative dell'Unione mediante atti legislativi (testualmente, mediante una «decisione del Consiglio») e, in ogni caso, all'esigenza di vagliare la qualità rappresentativa degli attori sociali nelle ipotesi in cui, a prescindere dai possibili esiti negoziali, incomba sulla Commissione, a monte dell'avvio di iniziative legislative in materia sociale, l'obbligo di consultazione delle parti e di promozione del loro dialogo.

2.1 I criteri presuntivo-burocratici di rilevazione della rappresentatività e la nozione di “rappresentatività cumulativa sufficiente”

Nell'ambito del quadro regolativo di promozione del dialogo sociale, nel silenzio della legislazione primaria e secondaria, è solo sulla base degli atti preparatori della Commissione che è possibile tracciare i contorni di un soggetto datoriale rappresentativo a livello sovranazionale, pur con la preventiva precisazione che, in questo contesto, si sono adottati criteri uniformi per la rappresentatività delle organizzazioni sindacali e datoriali, con una sorta di appiattimento delle differenze ontologiche dei due “fronti” della rappresentanza di interessi a livello sovranazionale.

⁷ Ai sensi dell'art. 154, comma 4, T_{fue}, la durata di tale processo non supera nove mesi, salvo proroga decisa in comune dalle parti sociali interessate e dalla Commissione.

⁸ Così l'art. 155, commi 1-2, T_{fue}, nel quale si legge ancora che «il Parlamento europeo è informato» e che «il Consiglio delibera all'unanimità allorché l'accordo in questione contiene una o più disposizioni relative ad uno dei settori per i quali è richiesta l'unanimità a norma dell'articolo 153, paragrafo 2».

In particolare, alla luce del quadro emergente dalle Comunicazioni diffuse dalla Commissione dal 1993 in poi e dalla prassi applicativa in materia⁹, per essere considerate rappresentative, le organizzazioni datoriali (e sindacali) devono essere: interconfederali, di settore o di categoria ed organizzate a livello europeo; composte da organizzazioni riconosciute come parte integrante delle strutture delle parti sociali nazionali; abilitate a negoziare accordi e, nei limiti del possibile, rappresentative di tutti gli Stati membri; dotate di strutture adeguate ai fini della efficace partecipazione al processo di consultazione¹⁰.

Come si può agevolmente evincere dall'assenza di commisurabilità, in termini numerico-quantitativi, dei criteri in questione, la nozione di "rappresentatività europea" non comprende meccanismi di vera e propria misurazione del *quantum* di potere rappresentativo, quanto piuttosto il ricorso a ricognizioni e valutazioni di carattere presuntivo ed è dunque riconducibile a un concetto di rappresentatività descritta ma non effettivamente quantificata.

Sulla base della convenzionale tripartizione del dialogo sociale istituzionale, rispettivamente, in una fase consultiva, negoziale e attuativa, la rappresentatività delle parti andrà vagliata solo nella fase consultiva (necessaria, come si è anticipato, per ogni iniziativa legislativa in materia di politica sociale) e in quella finale (e meramente eventuale) di attuazione di accordi con un atto normativo del Consiglio, su proposta della Commissione. Nella stadio negoziale, invece, la definizione dei soggetti legittimati alla partecipazione alle trattative dovrebbe, in ipotesi, essere dominata dai canoni del mutuo riconoscimento¹¹.

⁹ Cfr. la Comunicazione riguardante l'attuazione del Protocollo sulla politica sociale, presentata dalla Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo (14 dicembre 1993, COM 93 600 *final*). I criteri di rappresentatività in questione sono stati poi recepiti e ribaditi con le successive comunicazioni: Comunicazione relativa allo sviluppo del dialogo sociale a livello comunitario del 18 settembre 1996 - COM(96) 448 e Comunicazione del 20 maggio 1998 (COM (1998) 322 - *Comunicazione della Commissione che adegua e promuove il dialogo sociale a livello comunitario*).

¹⁰ Secondo le definizioni usate da B. Caruso - A. Alaimo, *Il contratto collettivo nell'ordinamento dell'Unione Europea*, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".INT - 87/2011, 27 ss., i citati parametri cumulativi di rilevazione del peso rappresentativo sarebbero etichettabili come criteri di: «rappresentatività di organizzazione»; rappresentatività derivante da «integrazione organizzativa sopranazionale e di effettività» e rappresentatività ad «intrinseca rilevanza strutturale e organizzativa».

¹¹ Si legge a tal proposito nella Comunicazione della Commissione sull'andamento e sul futuro del dialogo sociale a livello comunitario (Bruxelles, 18 settembre 1996 COM(96)448 def., punti 70 ss.) che «la Commissione continua a ritenere che solo le parti sociali possano creare da sé le proprie strutture di dialogo e di pattuizione, mentre da parte sua non ha la facoltà di imporre partecipanti ad un negoziato liberamente avviato. [...] La

Il test di rappresentatività si svolge dunque, in prima battuta, quale controllo *ex ante* sulla scelta delle organizzazioni da consultare, nelle ipotesi in cui la Commissione intenda adottare una iniziativa legislativa in materia sociale *ex art. 154 T.fue.* In questa fase si può parlare di «rappresentatività accreditata» da parte della Commissione¹².

Al controllo preventivo si aggiungono, come anticipato, le verifiche *ex post* nelle ipotesi di negoziazione destinata ad essere recepita in un atto normativo dell'Unione. Nel suo compito di “custode dei trattati”, infatti, la Commissione – fin dalla Comunicazione del 1993 – ha chiarito che gli accordi quadro andranno, a tal fine, sottoposti – oltre che a un controllo di legalità/compatibilità con il diritto Ue delle singole clausole¹³ – anche, per quel che qui più interessa, a una valutazione sul mandato e sulla rappresentatività dei contraenti¹⁴. Si legge infatti nelle comunicazioni della Commissione che quest'ultima non avanzerà una proposta legislativa nelle ipotesi in cui non ritenga le parti proponenti rappresentative con riferimento all'ambito di applicazione *ratione materiae* dell'accordo quadro da esse sottoscritto¹⁵.

I criteri di rappresentatività elaborati dall'esecutivo dell'Ue andrebbero poi integrati sulla base di alcune puntualizzazioni forniti dai giudici europei nell'unico precedente giudiziario in materia. Come è noto, la questione della rappresentatività delle parti sociali europee ha conosciuto una sola contestazione frontale, ad opera di una organizzazione datoriale intersettoriale, nel caso Ueapme. Si fa riferimento alla sentenza emessa dal Tribunale di primo

Commissione desidera incoraggiare le organizzazioni europee delle parti sociali ad una più stretta collaborazione per trovare una soluzione al problema, e sollecita le parti sociali a far prova di apertura e flessibilità su questo punto per garantire un'adeguata partecipazione alle trattative». A prescindere da ogni considerazione sull'artificialità di una simile bipartizione tra fase consultiva e fase negoziale (l'una preordinata, peraltro, al corretto svolgimento dell'altra), pare quantomeno discutibile un approccio talmente burocratizzante al tema della legittimazione delle parti sociali da escludere la necessità di un controllo di rappresentatività nel corso di fasi negoziali che potrebbero, in ipotesi - come previsto dagli artt. 154-155 del Trattato – condurre all'emanazione di atti legislativi dell'Ue. Sottolinea l'artificialità della scissione tra fase consultiva e negoziale Lo Faro (A. Lo Faro, *Funzioni e finzioni della contrattazione collettiva comunitaria. La contrattazione collettiva come risorsa nell'ordinamento giuridico comunitario*, Giuffrè, 1999, 200). In argomento v. B. Bercusson, *Democratic Legitimacy and European Labour Law*, *ILJ*, 1999, 2, 153 ss.

¹² Sulla base dei criteri da essa elaborati nelle comunicazioni del 1993/1998 – precisati anche da quelle del 1996 e 2002 e dagli studi “commissionati” a Eurofound. Di «*representativeness by accreditation of the Commission*» parla C. Welz, *The European Social Dialogue under Articles 138 and 139 of the EC Treaty. Actors, Processes, Outcomes*, Wolters Kluwer, 2008, 183.

¹³ Nonché del rispetto delle disposizioni relative alle piccole e medie imprese.

¹⁴ Così già COM (93) 600, punto 39.

¹⁵ Così si esprime la Commissione nella già citata COM(96)448 def., par. 71.

grado dell'Unione – risalente ormai a un ventennio fa, ma degna di menzione, vista la focalizzazione della controversia sul tema della rappresentatività datoriale a livello sovranazionale¹⁶. In quell'occasione i giudici europei sono stati chiamati a pronunciarsi su un ricorso di annullamento della direttiva 96/34/CE sui congedi parentali¹⁷ – la cui validità sarebbe stata inficiata, a dire dell'associazione ricorrente (la Ueapme, appunto), dalla mancata partecipazione di quest'ultima alla stipulazione dell'accordo quadro, concluso dall'Unice (oggi Businessseurope), dalla Ceep e dalla Ces, poi recepito nella direttiva.

Nel caso in commento, i giudici del Tribunale di primo grado, sulla scorta dei criteri di rappresentatività contenuti nella Comunicazione del 1993¹⁸, hanno enunciato l'inedita nozione di «rappresentatività cumulativa sufficiente». La nozione in questione – ritenuta sussistente nel caso in oggetto e sulle cui basi i giudici comunitari sono pervenuti al rigetto della pretesa dell'Ueapme di vedere annullata la direttiva sui congedi parentali - pur se non compiutamente esplicitata dai giudicanti, fa emergere l'eccentricità della nozione comunitaria rispetto a quelle nostrane di maggiore o comparativamente maggiore rappresentatività (sindacale o datoriale). La verifica sulla “rappresentatività cumulativa sufficiente”, necessaria per l'attuazione di un accordo attraverso un atto normativo dell'Unione, farebbe infatti riferimento non a un test sul necessario peso rappresentativo del singolo attore del processo consultivo/negoziale ma rinvierebbe ad un accertamento sulla sufficiente capacità rappresentativa *complessiva* dei sottoscrittori di un dato accordo, e, al limite, alla possibilità di inficiarne i contenuti solo qualora tra gli esclusi da una determinata trattativa ci sia un soggetto dal peso rappresentativo talmente elevato da non poter essere legittimamente pretermesso, pena la invalidità dell'atto negoziale. Dai frettolosi riferimenti al concetto evocato dal Tribunale si evince infatti che la verifica sulla rappresentatività sufficiente riguarderebbe «il grado di rappresentatività dei firmatari [...] alla luce dell'ambito

¹⁶ Tribunale di primo grado (Quarta Sezione ampliata) 17 giugno 1998, T-135/96, *Union Européenne de l'artisanat et des petites et moyennes entreprises (UEAPME) contro Consiglio dell'Unione europea*.

¹⁷ Direttiva 96/34/CE del Consiglio del 3 giugno 1996 concernente l'accordo quadro sul congedo parentale concluso da Unice, Ceep e Ces. La direttiva in commento è stata poi abrogata e sostituita dalla successiva Direttiva 2010/18/UE del Consiglio, del 8 marzo 2010, che attua l'accordo quadro riveduto in materia di congedo parentale concluso da Businessseurope, Ueapme, Ceep e Ces e abroga la direttiva 96/34/CE (l'accordo quadro riveduto e oggetto di attuazione con la direttiva del 2010/18 UE è stato concluso, come si evince dall'intestazione, con la partecipazione della Ueapme).

¹⁸ COM (93) 600 *final*, cit.

d'applicazione *ratione materiae* dell'accordo quadro»¹⁹ e che, «per soddisfare la condizione di una rappresentatività cumulativa sufficiente, è [...] necessario che i diversi firmatari dell'accordo quadro possano rappresentare tutte le categorie d'impres e di lavoratori a livello comunitario»²⁰. Con la ulteriore precisazione che, *a contrario*, «ogniqualevolta vi sia una insufficiente rappresentatività cumulativa la Commissione e il Consiglio devono negare l'attuazione dell'accordo»²¹.

Si tratterebbe dunque in questa ottica di ammettere stipulazioni di contratti anche da parte di soggetti non necessariamente (comparativamente più) rappresentativi, presi isolatamente, ma tali da garantire, se considerati unitariamente e attraverso una verifica *ex post*, una sufficiente rappresentatività nell'ambito di applicazione di un determinato accordo²².

¹⁹ Tribunale di primo grado *Ueapme*, § 91.

²⁰ Tribunale di primo grado *Ueapme*, § 94.

²¹ Tribunale di primo grado *Ueapme*, § 90. Ed ancora, a proposito delle rimostranze dell'organizzazione ricorrente, rilevata la sufficiente rappresentatività dei firmatari, unitariamente (anzi, cumulativamente) considerati, si afferma che la ricorrente non potrebbe addurre «un grado di rappresentatività tale da implicare necessariamente che, in sua assenza, la conclusione di un accordo tra organizzazioni intercategoriale a carattere generale non soddisferebbe la condizione di rappresentatività cumulativa sufficiente» (§ 104).

²² L'affermazione dell'avvenuta verifica sulla rappresentatività delle parti firmatarie costituisce un passaggio ritualmente inserito negli atti legislativi adottati secondo la procedura definita dall'art. 155 T.fue. Si v. la direttiva oggetto di controversia proprio nel caso *Ueapme* (Direttiva 96/34/CE del Consiglio del 3 giugno 1996 concernente l'accordo quadro sul congedo parentale concluso dall'Unice, dal Ceep e dalla Ces), nella quale, nel Considerando 13, si legge che «la Commissione ha elaborato la sua proposta di direttiva tenendo conto del carattere rappresentativo delle parti firmatarie, del loro mandato, della legalità delle clausole dell'accordo quadro e del rispetto delle disposizioni pertinenti concernenti le piccole e medie imprese». Si v. pure la direttiva sul contratto di lavoro a tempo determinato (Direttiva 1999/70/CE del Consiglio del 28 giugno 1999 relativa all'accordo quadro Ces, Unice e Ceep sul lavoro a tempo determinato), laddove, al considerando 18, si dà similmente atto della circostanza che «la Commissione ha elaborato la sua proposta di direttiva, in linea con la propria comunicazione del 14 dicembre 1993 concernente l'attuazione del protocollo sulla politica sociale, e alla propria comunicazione del 20 maggio 1998 che adegua e promuove il dialogo sociale a livello comunitario, tenendo conto della rappresentatività delle parti contraenti, del loro mandato e della legittimità di ciascuna clausola dell'accordo quadro; i firmatari hanno una rappresentatività cumulativa sufficiente». Con formulazione più stringata (ma non difforme nei contenuti), cfr. anche il Considerando 17 della Direttiva 97/81/CE del Consiglio del 15 dicembre 1997 relativa all'accordo quadro sul lavoro a tempo parziale concluso dall'Unice, dal Ceep e dalla Ces.

3. La rilevazione della rappresentatività datoriale tra livello nazionale e sovranazionale

Sebbene il tema della rappresentatività a livello sovranazionale non possa e non debba essere vagliato alla luce delle nozioni esistenti nei singoli ordinamenti, pare in qualche misura inevitabile, a questo punto della trattazione, un raffronto con la questione, di estrema attualità nell'ordinamento interno, dell'individuazione di criteri di misurazione della rappresentatività delle organizzazioni datoriali.

Con la premessa che se, sul piano sovranazionale, si è sempre manifestata l'esigenza di una maggiore democraticità e *accountability* riguardo al processo decisionale delle parti sociali Ue²³ – specie laddove abbiano assunto il ruolo di co- o para-legislatori²⁴ – sul piano interno, il tema è ovviamente da assumere nella prospettiva, radicalmente opposta, della riduzione dell'eccessivo pluralismo negoziale e dunque del ricorso alla rappresentatività anche in funzione di “sfrondamento” delle notorie superfetazioni contrattuali categoriali²⁵.

²³ Ed infatti, nel corso degli anni, non sono state lesinate osservazioni critiche, oltre che con riguardo alla vaghezza dei criteri rappresentativi enunciati dalla Commissione, anche a proposito della democraticità dei risultati derivanti dal loro combinato utilizzo: L. Betten, *The democratic deficit of participatory democracy in Community social policy*, *ELR*, 1998, 1, 20 ss.

²⁴ Come ha sottolineato, a suo tempo, Scarpelli, è proprio nella misura in cui prassi “para-concertative” informali assurgono al ruolo formale-istituzionale di fonte di produzione del diritto comunitario che emerge l'insufficienza di formule aperte, richiamanti genericamente a parti sociali rappresentative [F. Scarpelli, *I nodi del neocorporativismo al pettine del diritto comunitario (Tribunale di Primo grado delle Comunità europee, 17 giugno 1998)*, *RGL*, 1999, 2, 315]. L'esigenza di una più attenta definizione dei parametri di rappresentatività pare a maggior ragione manifestarsi nelle ipotesi in cui si possa rinvenire una connessione tra rappresentatività delle parti sociali e principio democratico – connessione evocata dalla Cgue nel caso *Ueapme*. Si legge nelle motivazioni della pronuncia che la partecipazione del Parlamento europeo al processo legislativo dell'Unione costituirebbe «il riflesso, sul piano comunitario, di un fondamentale principio di democrazia secondo il quale i popoli partecipano all'esercizio del potere per il tramite di un'assemblea rappresentativa» (*Ueapme*, § 88). In quest'ottica, dunque all'accertamento della “sufficiente rappresentatività”, nell'ipotesi di procedimenti legislativi che non rispondono ai canoni della codecisione (e dunque che non prevedono la partecipazione del Parlamento europeo al processo di normazione), si attribuisce una funzione correttiva del ben noto *deficit* di democraticità dell'Unione europea e dunque, indirettamente, si assume l'esistenza di un legame logico-giuridico tra (misurazione della) rappresentatività e democraticità degli attori sociali.

²⁵ Nell'ordinamento interno, con specifico riferimento al settore del lavoro nelle cooperative, un argine alla proliferazione di contrattazione collettiva (tendenzialmente) al ribasso sembra di potersi rinvenire nella pronuncia dei giudici costituzionali con cui si è affermata la legittimità della disposizione – l'art. 7, comma 4, del d.l. 31 dicembre 2007, n. 248, conv. dall'art. 1, comma 1, legge 28 febbraio 2008, n. 31 – intesa a sancire, per i soci di cooperativa, la necessaria applicazione di trattamenti retributivi minimi non inferiori a quelli

In questa prospettiva, può dirsi, per esclusione, che quasi nessuno dei parametri delineati dalle istituzioni comunitarie può prestarsi alle esigenze in discorso. Contrassegnati dal loro carattere presuntivo-burocratico, i criteri elaborati dalla Commissione dimostrano infatti una tendenziale inadeguatezza nella delineazione di una nozione di rappresentatività (sindacale e datoriale) già a livello sovranazionale²⁶, laddove le questioni rappresentative, seppur potenzialmente rilevanti – specie in ragione dell’intensa frammentazione del campo rappresentativo datoriale a livello settoriale (*infra*, § 3.1.) – sono sempre rimaste sostanzialmente sottotraccia e attualmente sembrano disinnescate, sul versante pratico, dal languire delle “prassi dialogiche” istituzionali. Da un lato, infatti, i criteri elaborati a suo tempo dalla Commissione²⁷ sono affetti da una vaghezza tale da non consentire nessun effettivo controllo «of EU social partners’ bottom-up legitimacy»²⁸; dall’altro, soffrono di un altro decisivo difetto nella delineazione dei soggetti

dettati dai contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni datoriali e sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale (così Corte cost. 26 marzo 2015, n. 51). Nella decisione in questione la Corte si è espressa nel senso della legittimità costituzionale della norma controversa, respingendo l’eccezione di incostituzionalità sollevata dal Tribunale di Lucca per violazione dell’art. 39 Cost., ritenendo che la disposizione censurata si proponga di «contrastare forme di competizione salariale al ribasso, in linea con l’indirizzo giurisprudenziale che, da tempo, ritiene conforme ai requisiti della proporzionalità e della sufficienza (art. 36 Cost.) la retribuzione concordata nei contratti collettivi di lavoro firmati da associazioni comparativamente più rappresentative». In argomento, v. M. Barbieri, *In tema di legittimità costituzionale del rinvio al Ccnl delle organizzazioni più rappresentative nel settore cooperativo per la determinazione della retribuzione proporzionata e sufficiente (Corte costituzionale, 26 marzo 2015, n. 51)*, RGL, 2015, 3, 493 ss.

²⁶ Come si è giustamente rilevato, si tratta di criteri «broadly defined, quite ‘flexible’ in their interpretation in specific, controversial cases and open to various kinds of administrative and political opportunism» (B. Keller, *Social Dialogue. The Specific Case of the European Union*, *IJCLLR*, 2008, 2, 222, ma già in precedenza: B. Bercusson - J.J. van Dijk, *The implementation of the Protocol and the Agreement on Social Policy of the Treaty on European Union*, *IJCLLR*, 1995, 3 ss.).

²⁷ E successivamente limati/precisati, anche attraverso gli studi periodici sulla rappresentatività settoriale e intersettoriale affidati a Eurofound.

²⁸ Così S. Lafuente Hernandez, *Uncovering the pitfalls of EU social dialogue from a multi-level perspective. The example of the electricity sector*, in *Employment relations in an era of change. Multi-level challenges and responses in Europe*, a cura di V. Pulignano - H.D. Köhler - P. Stewart, Etui, 2016, 154. E per questo non sono mancate valutazioni profondamente critiche nei riguardi dei criteri di rappresentatività in discorso: B. Bercusson, *Democratic legitimacy and European labour law*, *ILJ*, 1999, 28, 2, 153 ss.; A. Reale, *Representation of interests, participatory democracy and lawmaking in the European Union: which role and which rules for the social partners?*, *Jean Monnet Working Paper*, 2003, 15. Difficilmente comunque la Commissione si sarebbe potuta orientare diversamente, attraverso la fissazione di criteri più stringenti, posta l’esigenza di rispettare i principi di sussidiarietà e autonomia delle parti sociali e considerato anche il carattere di “secondo livello” della rappresentanza datoriale sul piano sovranazionale, sulla quale ricadono, a cascata, limiti e inefficienze delle istanze rappresentative di livello nazionale.

rappresentativi, ossia il ricorso a criteri uniformi per la rilevazione della rappresentanza delle organizzazioni sindacali e datoriali, in qualche modo livellando i due lati della rappresentanza degli attori sociali sovranazionali.

Tuttavia, qualche spunto ricostruttivo in ordine alla delineazione di possibili, e ulteriori, criteri (nazionali e sovranazionali) di misurazione della rappresentatività datoriale sembra derivare da alcune affermazioni esternate *en passant*, e senza apparente rilievo sugli esiti della controversia, dai giudici europei nel già citato caso *Ueapme*. Sebbene i profili quantitativi della rappresentanza datoriale non siano ufficialmente ricompresi tra i parametri di rilevazione della rappresentatività, tra le argomentazioni formulate per ritenere infondato il ricorso dell'associazione rappresentativa delle piccole e medie imprese, si legge proprio un richiamo alla scarsa densità occupazionale delle imprese ad essa aderenti, con l'evocazione di un criterio di misurazione della rappresentatività datoriale che potrebbe definirsi "organizzativo-occupazionale" e con una evidente, per quanto implicita, sussunzione di criteri quantitativo-occupazionali tra gli indici di rappresentatività datoriale²⁹. Se il criterio in questione sembra certamente deporre nel senso di una ponderazione quantitativa, e dunque meno controvertibile, della rappresentanza datoriale, va tuttavia precisato che una eventuale introduzione della dimensione "quantitativo-occupazionale" tra i criteri di rilevazione della rappresentatività imprenditoriale andrebbe valutata attentamente, posti i rischi di un suo utilizzo controintuitivo – ovvero in funzione della riduzione della democraticità dei processi decisionali e/o di una indebita concentrazione di prerogative rappresentative nei bacini di rappresentanza delle sole grandi imprese.

Al di là dei già rilevati profili di genericità dei criteri di "rappresentatività europea" e delle differenti esigenze sottese al concetto di rappresentatività nell'ordinamento interno e in quello sovranazionale, peraltro, sostanzialmente divergenti dal modello nazionale sono logiche e funzioni rappresentative assunte nel contesto del dialogo sociale sovranazionale, laddove, lungi dal possedere i soli connotati di rappresentanza negoziale, le

²⁹ Così nel § 102 della pronuncia «le critiche della ricorrente non possono essere condivise. Anzitutto occorre constatare che esse sono basate solo sul criterio del numero di PMA rappresentate da essa stessa e dall'Unice. Anche se tale criterio può essere preso in considerazione al momento di valutare il carattere sufficiente della rappresentatività cumulativa dei firmatari dell'accordo quadro, non può essere presentato come decisivo alla luce del contenuto di quest'ultimo». Infatti, «il Consiglio ha dichiarato che, rappresentando principalmente l'artigianato, la maggior parte dei membri della ricorrente non annoverava nessun impiegato».

associazioni datoriali svolgono anche funzioni di rappresentanza lobbistico-istituzionale, considerando il carattere ibrido e (para)normativo della negoziazione svolta “all’ombra” delle norme del Trattato.

Sostanzialmente inidonea a dirimere i dilemmi rappresentativi nell’ordinamento interno è anche la nozione di rappresentatività cumulativa sufficiente, illustrata *supra*, nella misura in cui, anziché delineare i requisiti di (maggiore o comparativamente maggiore) rappresentatività datoriale si limita, da un lato, a sancire la necessità che i sottoscrittori di una data ipotesi contrattuale superino, congiuntamente, soglie di rappresentatività sufficiente, dall’altro, e *a contrario*, a statuire l’illegittima stipulazione di strumenti negoziali, in assenza di soggetti talmente rappresentativi da far venire meno, con la loro mancata partecipazione, il raggiungimento della soglia di rappresentanza minima complessiva dei sottoscrittori.

Ad ogni modo, i due contesti, nazionale e sovranazionale, di ponderazione della rappresentatività potrebbero forse tornare ad avvicinarsi idealmente, qualora si dovesse infine optare, nell’ordinamento interno, per una regolazione del contratto collettivo con effetti generalizzati. In questo caso, infatti, anche sul piano nazionale la questione della misurazione della rappresentatività traslerebbe dalla necessità – attualmente avvertita, in tempi di contrattazione categoriale a circa 900 unità³⁰ - di una fissazione di soglie minime, “di sbarramento” negoziale, a quella di requisiti di misurazione di rappresentatività complessiva delle parti contrattuali (come avviene, in qualche misura, con la ponderazione del consenso “in uscita” per la stipulazione dei contratti collettivi di comparto, ai sensi dell’art. 43 del Testo unico sul pubblico impiego)³¹.

In una simile prospettiva regolativa, qualche pregio potrebbe avere riflettere su questioni di rappresentatività cumulativa (anche se non meramente sufficiente) delle parti sociali, anche nel contesto italiano. Ma, sebbene la questione di una possibile estensione del contratto collettivo *erga omnes* sia stata

³⁰ Si v. i recenti dati messi a disposizione dal Cnel: Cnel, *Notiziario trimestrale archivio contratti Cnel*, 30 luglio 2018; Cnel, *VII Report periodico dei contratti collettivi nazionali di lavoro vigenti depositati nell’Archivio Cnel*, marzo 2018.

³¹ Cfr. l’art. 43 (Rappresentatività sindacale ai fini della contrattazione collettiva), comma 3, del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull’ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), nel quale si legge «l’ARAN sottoscrive i contratti collettivi verificando previamente, sulla base della rappresentatività accertata per l’ammissione alle trattative ai sensi del comma 1, che le organizzazioni sindacali che aderiscono all’ipotesi di accordo rappresentino nel loro complesso almeno il 51 per cento come media tra dato associativo e dato elettorale nel comparto o nell’area contrattuale, o almeno il 60 per cento del dato elettorale nel medesimo ambito».

adombrata – seppur con qualche ambiguità – nel *Patto per la fabbrica 2018*³² non pare in effetti che si tratti di prospettiva regolativa realisticamente imminente.

4. Le (dis)funzioni rappresentative datoriali e il (declino del) dialogo sociale europeo

È proprio con il riconoscimento del ruolo degli attori sociali che si apre il Titolo X – *Politica sociale* – del Trattato sul funzionamento dell’Ue e con l’affermazione che l’Unione «riconosce e promuove il ruolo delle parti sociali al suo livello, tenendo conto della diversità dei sistemi nazionali. Essa facilita il dialogo tra tali parti, nel rispetto della loro autonomia»³³. E tuttavia numerosi fattori hanno, fin dall’inizio, messo in discussione il proficuo funzionamento del dialogo sociale ed hanno contribuito, in tempi più recenti, a farne dichiarare una prematura, anche se forse non inaspettata, scomparsa.

Tra i motivi di ontologica esilità del dialogo sociale sovranazionale si possono senz’altro annoverare la posizione asimmetrica delle controparti nel sistema di “relazioni industriali europee” e soprattutto l’attitudine al disimpegno negoziale delle rappresentanze datoriali.

La relativa asimmetria dei partner sociali a livello sovranazionale è in primo luogo evidenziata dall’assenza di un diritto di sciopero a livello europeo, considerato il labile, e difforme da uno Stato membro all’altro, riconoscimento del diritto al conflitto collettivo, ad opera dell’art. 28 della Carta di Nizza-Strasburgo, «conformemente [...] alle legislazioni e prassi nazionali»³⁴. In

³² Si fa riferimento all’*Accordo interconfederale su contenuti e indirizzi delle relazioni industriali e della contrattazione collettiva* sottoscritto da Confindustria e Cgil, Cisl, Uil il 28 febbraio-9 marzo 2018, nel quale si può leggere che «Confindustria e Cgil, Cisl, Uil ritengono che l’efficacia generalizzata dei contratti collettivi di lavoro costituisca un elemento qualificante del sistema di relazioni industriali e che le intese in materia di rappresentanza possano costituire, attraverso il loro recepimento, il presupposto per l’eventuale definizione di un quadro normativo in materia».

³³ Così nella formulazione del titolo sulle politiche sociali post-Trattato di Lisbona – e attualmente in vigore – con il quale si è riformato l’art. 152, generalizzando ed estendendo alle istituzioni europee (e non più alla sola Commissione) il ruolo di promotori delle iniziative di dialogo sociale.

³⁴ Sulle persistenti ambiguità dello *status* giuridico dello sciopero nel contesto sovranazionale si sofferma T. Treu, *La contrattazione collettiva in Europa*, DRI, 2018, 397. E che l’assenza di un effettivo “contropotere” conflittuale costituisca un decisivo fattore di indebolimento dell’azione sindacale europea trova ovvio fondamento nell’assunto relativo alle motivazioni dell’azione negoziale datoriale a livello sovranazionale – la quale anziché essere preordinata, come tendenzialmente avviene nei contesti nazionali, secondo le formule tipiche dell’associazionismo “di risposta”, dal bisogno di «protect companies against trade

secondo luogo, poi, costituisce motivo di sbilanciamento tra le posizioni delle controparti l'evidente rendita di posizione delle compagini datoriali rispetto a quelle sindacali, con la palese scarsa convenienza all'azione concertativo-negoziabile sul versante datoriale del dialogo sociale.

In questa prospettiva, se alle organizzazioni imprenditoriali basta, per proteggere gli interessi degli associati, "congelare" eventuali avanzamenti regolativi volti a innalzare gli standard di tutela sociale sovranazionale; incombe sulle associazioni sindacali il compito di proporre nuove forme di dialogo e regolazione che possiedano un minimo di appetibilità per le controparti³⁵. È conforme dunque alle differenti logiche di azione degli attori sociali sovranazionali un mero interesse alla rimozione di ostacoli alla mobilità di merci, servizi e capitali, sul fronte datoriale; laddove, *a contrario*, sul versante della rappresentanza dei lavoratori, l'aspettativa fondamentale nutrita dalla parte sindacale attiene all'introduzione di misure di contrasto al *dumping* sociale e/o di compensazione nei riguardi di mere opzioni deregolative. In altre parole, mentre per le organizzazioni sindacali restano necessarie forme di integrazione positiva e dunque l'introduzione di nuove regole comuni, per le rappresentanze imprenditoriali l'*optimum* è tradizionalmente costituito dall'integrazione negativa – e dunque dalla mera rimozione di barriere alle dinamiche competitive sul piano sovranazionale³⁶.

In questo contesto, secondo l'efficace metafora evocata a suo tempo da Bercusson³⁷, le associazioni imprenditoriali saranno indotte a effettuare aperture e concessioni regolative solo nell'ambito di contrattazioni svolte

union demands and industrial action» - è guidata dalla volontà di «exert control and influence over the legislative initiatives of the European institutions», nell'ambito di logiche di azione stabilmente «related to and motivated by the social policy agenda of the European institutions» (lo nota R. Hornung-Draus, *The role of national and european employer organisations in the 21st century*, *Warwick papers in industrial relations*, 2004, 73, 11 ss.).

³⁵ B. Bercusson, *Democratic Legitimacy and European Labour Law*, *IJL*, 1999, 2, 153 ss.

³⁶ P. Pochet - C. Degryse - A. Dufresne, *A Typology*, in *Governing in Europe: Effective and Democratic?*, a cura di A. Dufresne - C. Degryse, cit., 116; e prima v. P. Scharpf, Oxford University Press, 1999. Si v. ancora le osservazioni di Streeck (W. Streeck, *European Social Policy after Maastricht: The Social Dialogue and Subsidiarity*, *EID*, 1994, 2, 170) a proposito delle logiche di azione datoriali a livello sovranazionale: «in the Community, they [...] stand to benefit from competition between national labor market regimes in an integrated international market, or at least do not expect to lose from it. Rather than wanting something done, they prefer to be left alone, and in fact have always been entirely open and straightforward about this preference».

³⁷ Si v. l'espressione «bargaining in the shadow of the law» coniata da B. Bercusson, *The Dynamic of European Labour Law after Maastricht*, *IJL*, 1994, 1, 20.

all'“ombra della legge”³⁸ e dunque condotte alla luce della credibile “minaccia” formulata dalla Commissione della prosecuzione, in assenza del raggiungimento di intese negoziali, dell'ordinario processo legislativo comunitario. In caso contrario, ossia in ipotesi di mancato *metus* datoriale nei riguardi del possibile esercizio, da parte delle istituzioni europee, di un ruolo di “innesco” dei meccanismi regolativi dell'Unione, le organizzazioni imprenditoriali saranno inclini a considerare il dialogo sociale europeo come un mezzo funzionale al mero svolgimento di attività lobbistiche nei riguardi delle istituzioni europee o al più «as a 'forum' to learn and exchange ideas that can lead to soft regulation»³⁹.

Ma i fattori ostativi a un effettivo sviluppo di relazioni negoziali sovranazionali non si fermano qui. Al di là della già menzionata riluttanza “politica” delle organizzazioni datoriali nei riguardi della produzione di testi vincolanti⁴⁰, infatti, notevoli difficoltà insorgono a causa di limiti che potrebbero definirsi interni alla rappresentanza sovranazionale e, segnatamente, a) al mancato coordinamento degli attori europei multilivello (e dunque alla mancanza di raccordi oggettivi o soggettivi tra soggetti rappresentativi intersettoriali e settoriali); b) alle difficoltà, in parte derivanti dalla predetta mancanza di connessioni inter-associative, insorgenti al momento dell'attribuzione di concrete prerogative negoziali alle organizzazioni datoriali.

A fianco di queste debolezze endogene al “livello associativo europeo” si può chiaramente enucleare un ulteriore limite, ad esso esterno, e derivante: c) dal mancato raccordo tra livelli nazionali e sovranazionali di rappresentanza datoriale (in qualche misura aggravato dalla disomogeneità dei sistemi nazionali di relazioni industriali).

Per quanto attiene al primo ordine di limiti appena delineati, a) uno degli ostacoli fondamentali allo sviluppo del dialogo sociale, specie nel contesto dei comitati di settore, risiede appunto nella mancanza di collegamenti associativi e negoziali tra i livelli di rappresentanza intersettoriale e settoriale. È questo ad esempio il caso dell'associazionismo delle imprese private, nel cui ambito le organizzazioni di settore non sono affiliate

³⁸ E dunque qualora il confronto negoziale sia da queste ultime percepito «in termini di male minore e di *extrema ratio* rispetto a possibili interventi di natura normativa» (A. Lo Faro, *Funzioni e finzioni della contrattazione collettiva comunitaria*, cit., 250 ss.).

³⁹ E. Perin - E. Léonard, *European sectoral social dialogue and national social partners*, *Transfer*, 2011, 2, 163.

⁴⁰ Riluttanza notoriamente manifestata, nel dialogo interprofessionale, dal principale attore datoriale europeo, *BusinessEurope*.

all'associazione sovra-confederale BusinessEurope⁴¹, mentre, *a contrario*, sul versante sindacale si assiste all'adesione delle federazioni settoriali europee alla Ces⁴². E si tratta ovviamente di questione non irrilevante per ciò che attiene al coordinamento delle istanze sindacali negoziali a livello europeo; laddove invece le istanze associative datoriali paiono più eterogenee e non coordinate né coordinabili, neanche indirettamente, dalle organizzazioni inter-settoriali⁴³.

b) Come si è visto *supra*, se non mancano gli strumenti promozionali del dialogo sociale, l'effettivo raggiungimento di intese e, a seguire, l'attuazione di queste ultime, oltre a dipendere dagli incerti – e asimmetrici – rapporti tra organizzazioni sindacali e datoriali europee, riposa anche sull'effettiva configurabilità di prerogative rappresentative negoziali in capo a queste ultime. In questo contesto, questione fondamentale è quella del conferimento, non sempre scontato, specie sul versante datoriale, di un mandato negoziale da parte degli affiliati nazionali alle organizzazioni europee. La previsione della capacità negoziale degli organismi rappresentativi sovranazionali può essere inclusa *ab initio* tra le prerogative statutarie oppure essere prevista in atti “secondari”/ *ad hoc*⁴⁴. Se i riferimenti a specifiche procedure per il

⁴¹ Attualmente Businesseurope conta 39 membri da 34 Paesi, compresi i paesi dell'Unione europea, i paesi dello Spazio economico europeo e alcuni paesi dell'Europa centrale e dell'Estremo Oriente e si auto-definisce nei termini di «leading advocate for growth and competitiveness at European level, standing up for companies across the continent and campaigning on the issues that most influence their performance. A recognised social partner, we speak for all-sized enterprises in 34 European countries whose national business federations are our direct members». Membri diretti della “confederazione di confederazioni” Businesseurope sono dunque le federazioni nazionali rappresentative di imprese di «tutte le dimensioni», ma non le federazioni datoriali europee.

⁴² Cfr. le osservazioni di P. Pochet - A. Peeters - E. Leonard - E. Perin (*Dynamics of European Sector Social Dialogue*, Eurofound, Office for Official Publications of the European Communities, 2009, 17), secondo cui «as for the social partner organisations participating in the committees, the picture varies when comparing employer organisations with trade unions. The former are split among [...] sectoral organisations, which are not members of the Confederation of European Business (BusinessEurope), although many of them participate in the coordination meetings organised by the employer body. This situation contrasts with the trade union side, which is integrated into the European Trade Union Confederation (Etuc)».

⁴³ Di per sé dunque la struttura attuale della “confederazione di confederazioni” Businesseurope pare essere scarsamente attrezzata a fronteggiare eventuali questioni inter o intra-associative che dovessero insorgere in fase (pre)negoziale e di certo i criteri burocratici desumibili dalle comunicazioni della Commissione non sono idonei a risolvere simili questioni, che peraltro incidono inevitabilmente sulla rappresentatività, intesa come effettività di poteri rappresentativi.

⁴⁴ Tra le opzioni per il conferimento di poteri negoziali mediante atti non statutari si possono menzionare una serie di documenti, rinvenibili nella prassi, e classificabili come «rules of procedures, memoranda of understanding or decisions by the governing bodies of

conferimento del mandato negoziale si rinvergono talvolta tra le previsioni statutarie delle organizzazioni di rappresentanza dei lavoratori, per quanto riguarda le associazioni imprenditoriali, si distinguono casi di previsioni generiche nelle norme statutarie, casi di mancato riferimento alle competenze negoziali - o addirittura alla partecipazione *tout court* al dialogo sociale - e casi in cui la titolarità di prerogative rappresentative negoziali viene espressamente esclusa dall'“oggetto sociale” del consesso associativo imprenditoriale⁴⁵. Ovviamente non può essere esente da conseguenze sugli assetti negoziali la circostanza che in numerosi comitati per il dialogo sociale settoriale i membri delle associazioni imprenditoriali siano *business* o *trade associations*, e non *employers' associations*, e dunque – considerando la prevalente finalizzazione delle attività associative alla promozione di interessi economici e di mercato e non alla trattazione di questioni legate al mercato del lavoro (e tanto meno alle relazioni industriali)⁴⁶ – tendenzialmente poco inclini a conferire mandati negoziali agli organismi rappresentativi a livello sovranazionale.

c) Un ulteriore fattore ostativo allo sviluppo di relazioni contrattuali sovranazionali deriva dalla scarsa istituzionalizzazione di forme di interrelazione tra livello nazionale e sovranazionale di rappresentanza (sindacale e datoriale), la quale non può fare a meno di incidere, da un lato, a monte, sul concreto conferimento di prerogative negoziali alle organizzazioni sovranazionali, dall'altro, a valle, sulle modalità di monitoraggio e attuazione dei prodotti “autonomi” del dialogo sociale⁴⁷. Il problema è poi ovviamente amplificato dall'eterogeneità delle formule organizzative delle associazioni datoriali nazionali – in termini di ampiezza, struttura e ruolo svolto nell'ordinamento di provenienza – nonché, più in generale, dalle differenti forme assunte dal dialogo sociale nei sistemi nazionali di relazioni industriali.

the organisation» (v. P. Kerckhofs - P. Sanz, *Representativeness of social partners in ten European sector social dialogue committees*, paper presentato nel corso della *Ilera Conference 2016. The future of representation*, p. 17).

⁴⁵ Si v. gli esempi riportati ancora da P. Kerckhofs - P. Sanz, *Representativeness of social partners*, cit., p. laddove si menzionano appunto casi di esplicita esclusione delle competenze negoziale dagli statuti. Si v. l'esempio delle disposizioni statutarie dell'ECEG (*European Chemical Employers' Group*), citato dagli Autori: «the legal statutes of ECEG (chemical sector) are very explicit to this regard when it is said that: The activities of ECEG will in no way bind the chemical industry and will not give rise to European negotiations concerning questions pertaining to national collective bargaining agreements, unless otherwise decided unanimously at a General Assembly of ECEG».

⁴⁶ Si v. *ex aliis* B. Keller, *Social Dialogue. The Specific Case of the European Union*, cit., 212.

⁴⁷ Eurofound (2018), *Exploring the connections between EU- and national-level social dialogue*, Publications Office of the European Union. Si v. anche Eurofound, *Sectoral Social Dialogue Case Studies*, WPEF/18/061, 2018.

Basti pensare, da un parte, alle possibili differenti articolazioni strutturali dei sistemi contrattuali, e dunque al loro tasso di centralizzazione o, per converso, di decentramento, con i connessi effetti sui poteri negoziali degli attori sovranazionali: e infatti, in strutture di contrattazione decentrate secondo il modello del *single-employer bargaining* – nelle quali alle organizzazioni datoriali difettano competenze in campo contrattuale – sembra difficilmente configurabile il conferimento all'organismo rappresentativo sovranazionale di prerogative che esse stesse non hanno⁴⁸. Dall'altra, alle eterogenee articolazioni dei perimetri settoriali nei diversi ordinamenti nazionali, circostanza che non può non riflettersi sugli assetti rappresentativi sovranazionali, posto che ogni comitato di settore costituisce la proiezione di comparti produttivi con perimetri diversi su base nazionale⁴⁹.

Il complesso di disfunzioni rappresentative appena tratteggiate – e che in questa sede ci si è limitati ad evocare ma che meriterebbero, di per sé e partitamente, ben altri approfondimenti – concorre, insieme ad altre concause, a delineare uno scenario scarsamente rassicurante per un eventuale rilancio del dialogo sociale e contribuisce anche a spiegare il perché, a fianco di un evidente declino dei prodotti negoziali *hard*, mantengano una certa vitalità le declinazioni più dichiaratamente *soft* delle prassi di dialogo sociale (soprattutto settoriale).

Come è noto, infatti, accanto alle forme di negoziazione istituzionale e/o dotata di contenuti vincolanti si assiste, da qualche anno, a livello settoriale⁵⁰, all'emersione – ed anzi, sotto il profilo quantitativo, al sopravvento – delle forme volontarie o autonome di dialogo sociale e più in generale alla produzione di testi bilaterali non negoziali, tendenzialmente riconducibili, sotto il profilo “tipologico”, nel novero delle *joint opinions*, dei *process oriented*

⁴⁸ È ad esempio il caso della britannica CBI, la quale ha notoriamente svolto, nel corso degli anni, nell'ambito di BusinessEurope un ruolo meramente ostativo a qualsivoglia iniziativa di integrazione a livello sovranazionale: «at the EU level, the CBI has a reputation within UNICE as a brake upon social dialogue, and has in the past used its membership to prevent UNICE from signing up to policy proposals negotiated under EU social partnership terms», come si legge in J. Greenwood - F. Traxler, *United Kingdom*, in *Handbook of Business Interest Associations, Firm Size and Governance. A Comparative Analytical Approach*, a cura di F. Traxler - G. Huemer, Routledge, 2007, 328.

⁴⁹ Si v., con particolare riferimento alle formule rappresentative nei paesi dell'Europa centrale e orientale, H. Kohl - W. Platzer, *Labour relations in central and eastern Europe and the European social model, Transfer*, 2003, 1, 11 ss.

⁵⁰ Ed anche nel differente ambito della contrattazione collettiva transnazionale, il quale tuttavia non è stato preso in analisi in questo lavoro, dal momento che, svolgendosi a livello di singola impresa transnazionale, non implica l'intermediazione del ruolo rappresentativo delle organizzazioni datoriali.

texts (P.O.T.) o dei *framework of actions*⁵¹. Si tratta di documenti tendenzialmente privi di contenuti giuridicamente pregnanti e, per questo verso, altamente congeniali alla palese predilezione dimostrata, nel corso degli anni, dalle organizzazioni datoriali nei riguardi di prassi “dialogiche” meramente rituali o comunque non vincolanti, in ossequio ai principi di proporzionalità e sussidiarietà, spesso propugnati, in chiave di disimpegno programmatico da forme più significative di dialogo sociale, dall’associazionismo imprenditoriale⁵².

4.1 Frammentazione associativa datoriale e dialogo sociale settoriale

Nell’ordinamento dell’Unione europea si può poi distinguere, differenziando i rispettivi parametri di misurazione, tra ponderazione del peso rappresentativo a livello settoriale e intersettoriale⁵³. Nonostante l’unica contestazione giudiziaria in tema di rappresentatività datoriale si sia verificata, come si è visto *supra* (§ 1.1.), nel contesto del dialogo sociale intersettoriale, la questione è più semplice da risolvere a livello “apicale”, a causa del numero relativamente ridotto di *peak associations* (sindacali e datoriali)⁵⁴ ed è invece

⁵¹ Non del tutto è assente dal novero dei prodotti del dialogo sociale settoriale, sebbene in dimensioni quantitative nettamente minoritarie, un certo numero di accordi trasfusi in direttive e/o di accordi autonomi; per una analisi quantitativa/di dettaglio, si v. P. Pochet - A. Peeters - E. Leonard - E. Perin, *Dynamics of European Sector Social Dialogue*, cit.

⁵² Lo nota, soprattutto a proposito della contrattazione collettiva transnazionale, ma con argomentazioni chiaramente estensibili al contesto del dialogo sociale (settoriale e intersettoriale) A. Lo Faro, *Bargaining in the Shadow of Optional Framework?*, cit.

⁵³ Cfr. la decisione della Commissione che ha istituito i comitati per il dialogo sociale settoriale e dettato le condizioni per la loro costituzione [(Commissione – Decisione del 20 maggio 1998 che istituisce comitati di dialogo settoriale per promuovere il dialogo tra le parti sociali a livello europeo (98/500/CE)]. Si legge nell’art. 1 della decisione in questione che i comitati di dialogo settoriale possono essere istituiti «nei settori in cui le parti sociali presentino richiesta congiunta di partecipare ad un dialogo a livello europeo, ed in cui le organizzazioni che rappresentano le due parti sociali dei settori interessati siano in possesso dei seguenti requisiti: a) siano collegate a specifici settori o categorie e dispongano di un’organizzazione a livello europeo; b) siano composte da organizzazioni che, a loro volta, formino parte integrante e riconosciuta delle strutture delle parti sociali degli Stati membri, siano abilitate a negoziare accordi e siano rappresentative in più Stati membri; c) dispongano di strutture adeguate a garantire la loro effettiva partecipazione all’attività dei comitati». Sulla rappresentatività nel dialogo sociale settoriale: A. T. J. M. Jacobs - E. Franssen, *The question of representativity in the European social dialogue*, CMLR, 1998, 6, 1295 ss.

⁵⁴ E infatti, come si evince dagli elenchi delle organizzazioni da consultare ex art. 154 Tfeue, a livello intersettoriale, il dialogo sociale si svolge con le «organizzazioni interprofessionali a vocazione generale» (BusinessEurope, Ceep, Ces) e le «organizzazioni interprofessionali che rappresentano alcune categorie di lavoratori o di imprese» (Cec,

ovviamente più rilevante nel dialogo sociale settoriale, nel quale la frammentazione rappresentativa e le potenziali sovrapposizioni dei domini associativi datoriali sono ovviamente più diffusi.

E che la frammentazione del fronte imprenditoriale costituisca una costante empiricamente rilevabile tanto a livello nazionale quanto a livello sovranazionale non è circostanza puramente casuale. Pur nella profonda diversità che contraddistingue le attività e i processi negoziali ai rispettivi livelli, in qualità di istanze rappresentative in qualche misura riflesse o derivate, le organizzazioni di rappresentanza di interessi a livello europeo ripropongono alcune caratteristiche tipiche dell'associazionismo datoriale su scala nazionale. In questa prospettiva, anche nel contesto europeo riemerge quella che sembra essere, trasversalmente a numerosi ordinamenti⁵⁵, una costante dell'associazionismo dei datori di lavoro, ossia la maggiore frammentazione e dispersività rispetto al fronte sindacale⁵⁶.

Si tratta di osservazione plasticamente rilevabile da un mero confronto con i report periodici sulle relazioni industriali nell'Unione europea, nei quali si fa riferimento, per quanto attiene alle organizzazioni settoriali da consultare *ex art.* 154 T^{fue}, a un totale di 16 organizzazioni sindacali e di ben 65 organizzazioni datoriali⁵⁷. Con il logico corollario – considerando pure il numero di 43 comitati costituiti per il dialogo sociale settoriale – che una parte consistente delle organizzazioni sindacali sono coinvolte in diversi Comitati settoriali. Mentre, *a contrario*, sul versante datoriale, laddove il dominio

Eurocadres, Ueapme): in argomento cfr. Eurofound, *Representativeness of the social partners in the European cross-industry social dialogue*, Bruxelles, 2014.

⁵⁵ In uno con la tradizionale difficoltà di trasformare le esigenze dei singoli affiliati in istanze collettive dell'associazione – aspetto spesso sottolineato dagli studiosi di relazioni industriali comparate e che accomuna, in qualità di dilemma organizzativo ricorrente, le associazioni datoriali nei diversi ordinamenti. Si v. in proposito la sintesi di Traxler (F. Traxler, *Employers and employers' organizations*, IRL, 1997, 99), secondo cui «in the course of transforming individual member interests into collective goals, employer organisations [...] have to deal with three organisational issues. First, they have to demarcate their representational domain in terms of membership and tasks. Second, they must be able to recruit members. Third, they have to make their members comply with associational goals and collective decisions».

⁵⁶ Lo nota, *ex aliis*, B. Keller - S. Weber, *Sectoral social dialogue at EU level: Problems and prospects of implementation*, *EJIR*, 2011, 3, 233 ss. «as on the national level the structure on the employers' side is much more fragmented and dispersed than on the union side, and employers prefer narrower, unions wider organizational domains».

⁵⁷ Lo si evince anche dalla lista delle organizzazioni che la Commissione deve consultare *ex art.* 154 T^{fue}, oggetto di periodico aggiornamento, e reperibile online : <http://ec.europa.eu/social/keyDocuments.jsp?type=50&policyArea=0&subCategory=0&country=0&year=0&advSearchKey=&mode=advancedSubmit&langId=en>.

associativo tende ad essere notevolmente più ristretto, si verifica la scontata conseguenza che la maggior parte delle associazioni imprenditoriali partecipa a un solo comitato per il dialogo settoriale⁵⁸.

Pare dunque evidente, con specifico riferimento al dialogo sociale settoriale, che tra gli ostacoli che si frappongono all'effettivo sviluppo di relazioni negoziali si possa annoverare anche la moltiplicazione delle istanze associative datoriali, la quale non può che tradursi in una disarticolazione degli interlocutori delle organizzazioni sindacali.

5. Considerazioni conclusive. Organizzazioni datoriali e dialogo sociale europeo tra fallimenti e (apparente) rilancio

Premessa la scarsa rilevanza – quanto meno sotto il profilo della vincolatività giuridica – delle forme di dialogo sociale “superstiti”, di rilancio del dialogo sociale europeo potrebbe verosimilmente parlarsi solo qualora si verificasse una – abbastanza improbabile, allo stato – ripresa delle forme di *quasi-legislative collective bargaining*⁵⁹ (con l'ulteriore corollario della necessità di prevedere forme di coordinamento tra i diversi livelli di rappresentanza

⁵⁸ Cfr. European Commission, *Industrial relations in Europe in 2014*. Come si legge in un rapporto Eurofound [(P. Pochet - A. Peeters - E. Leonard - E. Perin, *Dynamics of European Sector Social Dialogue*, cit., p. 17)] «in some cases, the employer groups are represented by several organisations for a single industry, such as civil aviation or banking. In other sectors of the economy, it is even more complicated, as the employers represent conflicting market segments; this is often the case in economic areas that have been privatised, such as audiovisual, gas, electricity and hospitals. The opposite holds true for the trade union side. For instance, UNI-Europa covers nine committees and the European Transport Workers' Federation (ETF) covers six in the transport sector. Meanwhile, the European Federation of Public Service Unions (EPSU), the European Mine, Chemical and Energy Workers' Federation (EMCEF) and the European Federation of Trade Unions in the Food, Agriculture and Tourism Sectors and Allied Branches (EFFAT) are each in charge of four committees. This does not necessarily imply that they are formally internally coordinated but, clearly, that more possibilities arise for formal or informal exchange».

⁵⁹ Sui motivi del processo di auto-combustione delle forme di «quasi-legislative collective bargaining» - e più in generale, sulla “caduta” del diritto sociale europeo - di recente, v. S. Giubboni, *The rise and fall of EU labour law*, *ELJ*, 2018, 1, 17 ss. L'osservazione sull'attuale stasi (negoziale e) regolativa peraltro, lungi dall'attagliarsi al solo ambito del dialogo sociale europeo sembra riferibile, complessivamente e più in generale, all'intero *corpus* del diritto sociale europeo, ormai apparentemente incanalato in un mesto percorso di declino. Da ultimo, per alcune suggestioni sul rilancio dell'Europa sociale, a margine della proclamazione del *Social Pillar*, si v. B. Caruso, *I diritti dei lavoratori digitali nella prospettiva del Pilastro sociale*, WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”.INT – 146/2018.

sindacale e datoriale, per il caso di adozione di accordi secondo la *voluntary route*)⁶⁰.

Di recente, tuttavia, nel contesto della proclamata (utopistica?) aspirazione al *grading* della *tripla A sociale*⁶¹, le istituzioni dell'Unione hanno espresso, in diverse occasioni, una volontà di rilancio del dialogo sociale⁶².

Più in dettaglio, nel 2016, la Commissione ha annunciato la volontà di un “nuovo inizio” per il dialogo sociale e, nello stesso anno, è stata sottoscritta da parti sociali, Commissione e Consiglio una dichiarazione congiunta sul tema⁶³. Il dialogo sociale è stato evocato nuovamente, nel 2017, nel contesto del Pilastro europeo dei diritti sociali, nel quale si rinviengono statuizioni sul suo ruolo centrale «nel rafforzare i diritti sociali e nell'incrementare la crescita sostenibile e inclusiva»⁶⁴. Ancora, nel corso del 2017 – dopo un “silenzio negoziale” prolungatosi per sette anni – le parti sociali a livello intersettoriale

⁶⁰ Con l'espressione “*voluntary route*” usata dalla Commissione già nella sua comunicazione del 1993 (Comunicazione riguardante l'attuazione del Protocollo sulla politica sociale, presentata dalla Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo (14 dicembre 1993, COM 93 600, § 37), si rinvia alla previsione contenuta nell'art. 155 T.fue, comma 2, e relativa alla possibilità che «gli accordi conclusi a livello dell'Unione» siano «attuati secondo le procedure e le prassi proprie delle parti sociali e degli Stati membri». Possibilità da intendersi quale alternativa alla c.d. *legislative route*, ossia l'attuazione «nell'ambito dei settori contemplati dall'articolo 153, e a richiesta congiunta delle parti firmatarie, in base ad una decisione del Consiglio su proposta della Commissione».

⁶¹ Così si era espresso il presidente della Commissione Europea Jean-Claude Juncker nel discorso tenuto innanzi al Parlamento europeo, riunito in seduta plenaria il 22 ottobre 2014 (*È tempo di agire – Dichiarazione davanti al Parlamento europeo*) «vorrei che l'Europa avesse la “tripla A” del sociale; [...] altrettanto importante della “tripla A” in campo economico-finanziario» (v. http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-14-1525_it.htm).

⁶² Si interroga su possibili strategie di rilancio C. Welz, *From Val Duchesse to Riga: how to relaunch social dialogue?*, 20 Aprile 2015, testo reperibile in <https://www.eurofound.europa.eu/publications/blog/from-val-duchesse-to-riga-how-to-relaunch-social-dialogue>.

⁶³ *Statement of the President of the Council of the European Union, the European Commission and the European Social Partners on a new start for social dialogue*, 27 giugno 2016.

⁶⁴ Si fa riferimento al testo proclamato solennemente da Parlamento europeo, Consiglio e Commissione quale *Pilastro Europeo dei diritti sociali* in occasione del *Vertice sociale per l'occupazione equa e la crescita*, tenutosi a Göteborg il 17 novembre 2017. Cfr. il *Preambolo del Social Pillar*, nel quale si legge che «le parti sociali sono consultate per l'elaborazione e l'attuazione delle politiche economiche, occupazionali e sociali nel rispetto delle prassi nazionali. Esse sono incoraggiate a negoziare e concludere accordi collettivi negli ambiti di loro interesse, nel rispetto della propria autonomia e del diritto all'azione collettiva. Ove del caso, gli accordi conclusi tra le parti sociali sono attuati a livello dell'Unione e dei suoi Stati membri». Cfr. pure il *Preambolo 20* «in linea con la loro autonomia nel negoziare e concludere accordi e con il loro diritto alla contrattazione collettiva e all'azione collettiva, le parti sociali a tutti i livelli hanno un ruolo cruciale da svolgere nello sviluppo e nella realizzazione del pilastro europeo dei diritti sociali».

hanno sottoscritto un accordo quadro autonomo sull'invecchiamento attivo e l'approccio intergenerazionale⁶⁵ e, a gennaio del 2018, si è anche assistito all'attuazione con una direttiva di un accordo settoriale in tema di lavoro marittimo⁶⁶.

In questo quadro di parziale riavvio dell'interesse istituzionale alla promozione del dialogo sociale va, tuttavia, segnalata una decisione di segno opposto assunta dalla Commissione europea⁶⁷. E infatti, in controtendenza con le citate ri-aperture alle prassi del dialogo sociale, nel 2018, la Commissione ha respinto la richiesta, avanzata congiuntamente dai sottoscrittori, di avvio dell'*iter* di recepimento dell'accordo quadro in materia di diritti di informazione e consultazione dei pubblici dipendenti⁶⁸, così

⁶⁵ *European social partners' autonomous framework agreement on active ageing and an inter-Generational approach*, sottoscritto da Etuc, BusinessEurope, Ceep e Ueapme il 8 marzo 2017.

⁶⁶ Direttiva (UE) 2018/131 del Consiglio, del 23 gennaio 2018, recante attuazione dell'accordo concluso dall'Associazione armatori della Comunità europea (ECSA) e dalla Federazione europea dei lavoratori dei trasporti (ETF), volto a modificare la direttiva 2009/13/CE conformemente alle modifiche del 2014 alla convenzione sul lavoro marittimo del 2006, approvate dalla Conferenza internazionale del lavoro l'11 giugno 2014.

⁶⁷ E che si tratti di chiusura quanto meno stridente con gli sbandierati propositi di riavvio del dialogo sociale traspare anche dalle parole di disappunto di Jan Willem Goudriaan, Segretario generale dell'Epsu: «four months after the proclamation of the European Pillar of Social Rights, the Commission has undermined its own commitment to social dialogue and information and consultation rights. [...] The European Pillar of Social Rights presents a great opportunity to re-launch Social Europe, and the Commission, in refusing to put forward a proposal for a Directive, has done the exact opposite» (si v. *Public Service Unions to take European Commission to court for social dialogue U-turn*, in <https://www.epsu.org/article/public-service-unions-take-european-commission-court-social-dialogue-u-turn-0>).

⁶⁸ Si fa riferimento all'accordo-quadro siglato il 21 dicembre 2015 sui diritti di informazione e consultazione per i funzionari e gli impiegati delle amministrazioni centrali, concluso in forza dell'articolo 155, paragrafo 1, Tfu, a seguito della consultazione della Commissione europea avente ad oggetto la proposta di estendere i diritti di informazione e consultazione previsti dalla direttiva n. 2002/14 al settore pubblico. Durante la consultazione avviata dalla Commissione, le parti sociali hanno informato quest'ultima dell'intenzione di avviare la *legislative route* delineata dagli artt. 154-155 Tfu e, a seguito della definitiva sottoscrizione dell'accordo quadro, hanno richiesto congiuntamente alla Commissione di dare avvio all'*iter* di trasposizione del *framework agreement* in legislazione dell'Unione. A fronte del lungo silenzio serbato dalla Commissione, l'organizzazione sindacale firmataria – Epsu – ha richiesto a quest'ultima di pronunciarsi ufficialmente sulla questione. Con una lettera del 5 marzo 2018 (reperibile sul sito istituzionale dell'organismo sindacale: <https://www.epsu.org/sites/default/files/article/files/EC%20refusal%20letter%205%20March%202018.PDF>), l'esecutivo comunitario ha formalmente dichiarato la propria contrarietà all'attivazione dell'*iter* legislativo, affermando: a) l'afferenza alle competenze esclusive degli Stati membri della materia dell'organizzazione e del funzionamento delle pubbliche amministrazioni; b) la circostanza che i diritti di informazione e consultazione costituirebbero già «diritto acquisito» in numerosi Paesi europei; c) infine, la notevole

(ri)sollevando interrogativi sulla portata dell'art. 155, comma 2, Tfu e in particolare sui margini di discrezionalità della Commissione nella scelta di sottoporre al Consiglio⁶⁹, ai fini di un eventuale recepimento in atti normativi, gli accordi quadro sottoscritti dalle parti sociali. Si tratta di questione verosimilmente destinata ad essere oggetto di approfondimento da parte dei giudici dell'Unione, a seguito della presentazione di un ricorso per annullamento da parte della federazione Epsu⁷⁰.

A margine di queste osservazioni e a prescindere dai possibili esiti della contestazione giudiziale proposta dal sindacato dei lavoratori pubblici europei⁷¹, vale la pena di ricordare incidentalmente che molti dei fattori di crisi del dialogo – e più in generale del diritto sociale – europeo dipendono da fattori esterni alla struttura e alla composizione della rappresentanza di interessi a livello sovranazionale e difficilmente superabili nel breve periodo. Basti pensare agli effetti sul diritto e sulla *governance* europea causati dalla crisi economica⁷², da una parte, nonché alla diluizione dei processi normativi

variabilità delle strutture delle pubbliche amministrazioni negli Stati membri (in particolare, relativamente al loro maggiore o minore tasso di decentramento), e dunque la conseguente eccessiva disomogeneità dell'eventuale trasposizione (e dunque dei livelli di protezione dei lavoratori) di un atto normativo dell'Unione nei diversi Stati membri.

⁶⁹ E sembra sottendere la sussistenza di margini di discrezionalità nella formulazione delle proposte al Consiglio l'interpretazione che la Commissione dà del dettato normativo, considerando anche i due precedenti (in due diverse occasioni, nel 2014 e nel 2016) relativi alla mancata presentazione al Consiglio di una proposta di adozione dell'Accordo europeo sulla tutela della salute e sicurezza nel settore dei parrucchieri (*European Framework Agreement on Protection of Occupational Health and Safety in the hairdressing sector*).

⁷⁰ Il ricorso – *EPSU e Willem Goudriaan c. Commissione*, Causa T-310/18, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale UE il 23 luglio 2018 e volto a ottenere l'annullamento della decisione della Commissione di non proporre al Consiglio l'attuazione dell'accordo del 21 dicembre 2015 sui diritti di informazione e consultazione per i funzionari e gli impiegati delle amministrazioni centrali – si fonda sui seguenti motivi: la (presunta) violazione dell'articolo 155, paragrafo 2, TFUE, e in particolare la contrarietà della decisione della Commissione all'obbligo di rispettare l'autonomia delle parti sociali, e l'illegittimità della motivazione addotta dalla Commissione a fondamento della decisione impugnata, la quale – a dire dei ricorrenti – si sarebbe potuta fondare solo su obiezioni relative alla (mancata) rappresentatività delle parti sociali o alla illegittimità di una decisione del Consiglio di attuazione dell'accordo sotto forma di direttiva.

⁷¹ Qualche dubbio sembra invero addensarsi intorno alla giustiziabilità della pretesa fatta valere dall'organismo sindacale: a causa dell'atipicità dell'atto di rigetto dell'esecutivo UE (una lettera indirizzata all'organizzazione sindacale ricorrente), infatti, la stessa ammissibilità della causa proposta innanzi ai giudici del Lussemburgo – ricorso per annullamento ai sensi dell'articolo 263 Tfu - non pare essere del tutto scontata.

⁷² Come ha avuto modo di ribadire la stessa Commissione europea (European Commission, *Industrial Relations in Europe 2014*, Lussemburgo, 2015, 135), «the development of the financial and economic crisis impacted industrial relations in many Member States and this has left clear marks in the quality and dynamism of social dialogue at EU level».

sovrnazionali – con il tramonto del “metodo comunitario classico” - specie a seguito dell’ingresso nell’Unione degli stati *newcomers*, dall’altra⁷³.

In questo quadro, e messi in disparte i pur non indifferenti *deficit* organizzativi e rappresentativi degli attori sociali europei, occorre conclusivamente rilevare che - in un contesto in cui il coinvolgimento delle parti datoriali in iniziative negoziali si è sempre collocato nell’ottica di una “contrattazione all’ombra della legge”⁷⁴- non può prescindere da un effettivo ed energico supporto istituzionale al dialogo sociale, che dovrebbe derivare, in prima battuta, dalla Commissione ma anche dalle altre istituzioni europee e dagli Stati membri⁷⁵.

E tuttavia non pare che lo stato di salute attuale delle istituzioni europee (in primo luogo, dell’esecutivo comunitario) sia tale da far immaginare, a breve termine, iniziative vigorose nel campo del dialogo e delle politiche sociali né pare, anche a non voler indulgere in catastrofismi euroscettici, che un rinvigorimento e una rinnovata legittimazione politica e sociale delle istituzioni europee possano prefigurarsi, con lo “spettro sovranista” che si aggira per l’Europa, quale possibile esito delle elezioni del Parlamento europeo in vista nel 2019.

⁷³ Tra gli elementi di debolezza endemica del dialogo sociale si può annoverare anche la ridotta portata oggettiva delle competenze attribuite alle parti sociali: in argomento v. le osservazioni in *Interest Group Politics in Europe: Lessons from EU Studies and Comparative Politics (West European Politics)*, a cura di J. Beyers - R. Eising - W. A. Maloney, Routledge, 2010.

⁷⁴ Seconda la nota intuizione di B. Bercusson, *The Dynamic of European Labour Law after Maastricht*, cit. Il concetto è stato ribadito successivamente da altri Autori, si v. S. Smismans, *The European Social Dialogue in the Shadow of Hierarchy*, JPP, 2008, 1, 161.

⁷⁵ Unico “incentivo” per dissuadere le organizzazioni datoriali dalla «neither-nor policy (neither legislation nor negotiation)»; l’espressione è ripresa da J. Lapeyre, *European social dialogue: 30 years of experience and progress, but what does the future hold?*, Institut Jacques Delors *Policy Papers*, 2015, n. 124, in <http://institutdelors.eu/publications/european-social-dialogue-30-years-of-experience-and-progress-what-future/?lang=en>.

Bibliografia

- Arcq E. - Dufresne A. - Pochet P., *The employers: the hidden face of European industrial relations*, in *Transfer*, 2003, 2, p. 302 ss.
- Barbieri M., *In tema di legittimità costituzionale del rinvio al Ccnl delle organizzazioni più rappresentative nel settore cooperativo per la determinazione della retribuzione proporzionata e sufficiente (Corte costituzionale, 26 marzo 2015, n. 51)*, in *RGL*, 2015, 3, p. 493 ss.
- Bercusson B., *The Dynamic of European Labour Law after Maastricht*, in *IJL*, 1994, 1, p. 20.
- Bercusson B., *Democratic Legitimacy and European Labour Law*, in *ILJ*, 1999, 2, p. 153 ss.
- Bercusson B. - Van Dijk J.J., *The implementation of the Protocol and the Agreement on Social Policy of the Treaty on European Union*, in *IJCLLR*, 1995, p. 3 ss.
- Betten L., *The democratic deficit of participatory democracy in Community social policy*, in *ELR*, 1998, 1, p. 20 ss.
- Beyers J. - Eising R. - Maloney W. A. (a cura di), *Interest Group Politics in Europe: Lessons from EU Studies and Comparative Politics (West European Politics)*, London, Routledge, 2010.
- Caruso B., *I diritti dei lavoratori digitali nella prospettiva del Pilastro sociale*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".INT - 146/2018*.
- Caruso B. - Alaimo A., *Il contratto collettivo nell'ordinamento dell'Unione Europea*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".INT - 87/2011*.
- Crouch C., *Il declino delle relazioni industriali nell'odierno capitalismo*, in *SM*, 2012, 1, p. 55 ss.
- Degryse C., *The European sectoral social dialogue: an uneven record of achievement?*, in *ETUI working paper*, 2015, p. 2.
- Dufresne A., *Sectoral Employer Strategies in the EU. Lobbying by partners?*, in *The European Sectoral Social Dialogue. Actors, Developments and Challenges*, eds. A. Dufresne - C. Degryse - P. Pochet, Frankfurt, Peter Lang, 2006, p. 249.
- Franssen E. - Jacobs A., *The question of representativity in the European social dialogue*, in *CMLR*, 1998, 6, p. 1295.
- Giubboni S., *The EU and the Industrial Relations. Systems - A Critical Appraisal*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".INT - 144/2018*.
- Giubboni S., *The rise and fall of EU labour law*, in *ELJ*, 2018, 1, p. 17.
- Greenwood J. - Traxler F., *United Kingdom*, in F. Traxler, G. Huemer (a cura di), *Handbook of Business Interest Associations, Firm Size and Governance. A Comparative Analytical Approach*, London, Routledge, 2007.
- Hornung-Draus R., *The role of national and european employer organisations in the 21st century*, in *Warwick papers in industrial relations*, 2004, p. 73.
- Jacobs A.T.J.M. - Franssen E., *The question of representativity in the European social dialogue*, in *CMLR*, 1998, 6, p. 1295.
- Keller B., *Social Dialogue. The Specific Case of the European Union*, in *IJCLLR*, 2008, 2, p. 222.
- Keller B. - Weber S., *Sectoral social dialogue at EU level: Problems and prospects of implementation*, in *EJIR*, 2011, 3, p. 227 ss.
- Kerckhofs P. - Sanz P., *Representativeness of social partners in ten European sector social dialogue committees*, paper presentato nel corso della Ilera Conference 2016, *The future of representation*.
- Kohl H. - Platzer W., *Labour relations in central and eastern Europe and the European social model*, in *Transfer*, 2003, 1, p. 11.

- Lafuente Hernandez S., *Uncovering the pitfalls of EU social dialogue from a multi-level perspective. The example of the electricity sector*, in *Employment relations in an era of change. Multi-level challenges and responses in Europe*, a cura di V. Pulignano - H.D. Köhler - P. Stewart, Brussels, Etui, 2016.
- Lapeyre J., *European social dialogue: 30 years of experience and progress, but what does the future hold?*, Institut Jacques Delors Policy Papers, 2015, p. 124, in <http://institutdelors.eu/publications/european-social-dialogue-30-years-of-experience-and-progress-what-future/?lang=en>.
- Lo Faro A., *Funzioni e finzioni della contrattazione collettiva comunitaria. La contrattazione collettiva come risorsa nell'ordinamento giuridico comunitario*, Milano, Giuffrè, 1999.
- Lo Faro A., *La contrattazione collettiva transnazionale: prove di ripresa del dialogo sociale in Europa?*, in *DLRI*, 2007, 3, p. 552.
- Lo Faro A., *Bargaining in the Shadow of Optional Framework? The Rise of Transnational Collective Agreements and EU Law*, in *EJIR*, 2012, 18, 2, p. 153.
- Perin E. - Léonard E., *European sectoral social dialogue and national social partners*, in *Transfer*, 2011, 2, p. 163.
- Pochet P. - Peeters A. - Leonard E. - Perin E., *Dynamics of European Sector Social Dialogue*, Eurofound, Office for Official Publications of the European Communities, 2009.
- Reale A., *Representation of interests, participatory democracy and lawmaking in the European Union: which role and which rules for the social partners?*, in *Jean Monnet Working Paper*, 2003, p. 15.
- Regini M., *Tre fasi, due modelli e una crisi generalizzata*, in *SM*, 2012, 1, p. 77 ss.
- Scarpelli F., *I nodi del neocorporativismo al pettine del diritto comunitario (Tribunale di Primo grado delle Comunità europee, 17 giugno 1998)*, in *RGL*, 1999, 2, p. 289 ss.
- Scharpf P., *Governing in Europe: Effective and Democratic?*, Oxford, Oxford University Press, 1999.
- Smismans S., *The European Social Dialogue in the Shadow of Hierarchy*, in *JPP*, 2008, 1, p. 161.
- Streeck W., *European Social Policy after Maastricht: The Social Dialogue and Subsidiarity*, in *EID*, 1994, 2, p. 170.
- Traxler F., *Employers and employers' organizations*, in *IRL*, 1997, p. 99.
- Treu T., *La contrattazione collettiva in Europa*, in *DRI*, 2018, p. 397 ss.
- Welz C., *The European Social Dialogue under Articles 138 and 139 of the EC Treaty. Actors, Processes, Outcomes*, Milano, Wolters Kluwer, 2008.
- Welz C., *From Val Duchesse to Riga: how to relaunch social dialogue?*, 20 Aprile 2015, testo reperibile in <https://www.eurofound.europa.eu/publications/blog/from-val-duchesse-to-riga-how-to-relaunch-social-dialogue>.