



SEGRETARIATO PER L'EUROPA

UFFICIO GIURIDICO E VERTENZE

Roma, 20 novembre 2013

Lavoro sommerso e contratto di lavoro in Europa

Relazione sul seminario dell'ELLN (Francoforte, 17 ottobre 2013) e sulla Conferenza di Bruxelles (21 ottobre 2013)

I. **IL SEMINARIO DELL'ELLN (FRANCOFORTE 17-18 OTTOBRE 2013)**

(a cura di Silvia Borelli, Università di Ferrara)

1. Considerazioni preliminari.

Il 17 e 18 ottobre u.s. a Francoforte si è svolto il 6° seminario annuale dell'*European Labour Law Network* (ELLN) dal titolo "*Undeclared work*" ("Il lavoro sommerso"). Il Network unisce giuristi del lavoro di tutti i paesi dell'Area Economica Europea (AEE): Stati membri dell'UE, oltre a Islanda, Norvegia e Liechtenstein; dal 2007 è finanziato dalla Commissione europea.

Nella Comunicazione del 2007, *Rafforzare la lotta al lavoro sommerso* (COM2007(628)def.), la Commissione ha definito il lavoro sommerso come "*qualsiasi attività retribuita lecita di per sé ma non dichiarata alle autorità pubbliche, tenendo conto delle diversità dei sistemi giuridici vigenti negli Stati membri*".

La definizione è stata oggetto di dibattito nel corso del seminario di Francoforte, e su di essa si sono trovati - in linea di massima - d'accordo quasi tutti i relatori. Il problema definitorio, prima che un problema giuridico, è connesso alla comprensione del fenomeno del lavoro irregolare, sommerso o illecito, che a sua volta può essere connesso a fenomeni di economia informale o sommersa. A livello europeo, la definizione delle differenti categorie del fenomeno - lavoro sommerso, irregolare, illegale -

è fondamentale per misurare, nei diversi Stati membri, la dimensione del problema. Nei documenti della Commissione (COM2007(628)def.; COM(2013)4145final) sono più volte sottolineate le difficoltà connesse alla misurazione del lavoro sommerso, anche in relazione alle diverse definizioni presenti negli ordinamenti nazionali.

Ai fini dell'inquadramento del lavoro sommerso, è essenziale l'analisi delle irregolarità presenti nei diversi settori produttivi. Nella Comunicazione del 2007 (COM2007(628)def.) la Commissione aveva sottolineato l'esigenza di elaborare "*strategie di settore in grado trasformare il lavoro sommerso in lavoro regolare (soprattutto nei settori alberghiero e della ristorazione, in agricoltura e nei servizi domestici)*" (p. 10). L'analisi settoriale è essenziale per comprendere le diverse fattispecie di illegalità e le cause di tali illegalità, presupposto indispensabile per programmare efficaci misure di contrasto (¹). L'analisi settoriale, e in generale il ruolo delle parti sociali, sono stati presi in considerazione solo marginalmente nel corso del seminario.

Il tema del lavoro sommerso tocca pressoché tutti i profili del diritto del lavoro. Era dunque inevitabile che l'ELLN operasse delle scelte sui temi da discutere nelle tre sessioni del seminario. La scelta è stata operata tenendo in considerazione i due approcci menzionati dalla Commissione nel documento 4.7.2013 di consultazione delle parti sociali sulla proposta di sviluppare *la cooperazione europea nell'ambito della prevenzione e del contrasto al lavoro sommerso* (COM(2013)4145final):

- le *misure preventive*, dirette a ridurre l'entità del lavoro sommerso e ad incrementare il rispetto delle regole esistenti (quali, ad es., gli incentivi fiscali);
- le *misure deterrenti*, quali sanzioni più severe e attività ispettive efficaci.

Nell'ambito delle prime, la scelta dell'ELLN è caduta sui meccanismi diretti a ridurre i fenomeni di utilizzo abusivo di fattispecie contrattuali (in particolare, di lavoro autonomo o parasubordinato) non corrispondenti al tipo contrattuale necessario per legge. Nella seconda sessione si è discusso invece di sanzioni, e in particolare dell'efficacia delle sanzioni di diritto civile per il contrasto del lavoro sommerso. La terza parte del seminario è stata infine dedicata agli aspetti transnazionali del lavoro sommerso e al ruolo del diritto dell'UE.

La proposta della Commissione di creare una piattaforma europea per promuovere la cooperazione tra gli ispettori del lavoro e della sicurezza sociale degli Stati membri (COM(2013)4145final), su cui

¹ In tale prospettiva si collocano, ad es., l'osservatorio promosso dalla Flai-CGIL contro le agromafie e il caporalato: http://www.flai.it/index.php?option=com_content&view=section&layout=blog&id=17&Itemid=119, e il progetto carni promosso dalla Flai-CGIL e dalla Camera del lavoro di Reggio Emilia: <http://www.nuovocaporalato.it/Sindacato/Progetto%20carni.pdf>.

sono state consultate e parti sociali ai sensi dell'art. 154 del Trattato sul funzionamento dell'UE, non è stata oggetto di una specifica sessione del seminario. Il ruolo degli ispettorati del lavoro e le relative modalità di controllo è stato parzialmente discusso nei gruppi di lavoro.

2. Il lavoro sommerso: definizione e dimensione del fenomeno

Il compito di introdurre il tema del lavoro sommerso è toccato a **Colin C. Williams** dell'Università di Sheffield (²), per il quale la definizione di lavoro sommerso fornita dalla Commissione nella Comunicazione del 2007 è in grado di ricomprendere ogni attività di lavoro lecita, ma non dichiarata ai fini fiscali, lavoristici o di sicurezza sociale. Tuttavia nessuno è in grado di stimare con esattezza la dimensione dell'economia sommersa la cui percentuale - in relazione al totale delle attività economiche di un paese - può variare significativamente a seconda dei diversi metodi di rilevamento (i metodi di misurazione indiretti basati sul confronto tra aggregati macroeconomici - ad es. il consumo energetico - tendono a sovrastimare il fenomeno mentre i metodi di misurazione diretti tendono a sottostimare la portata del fenomeno: v. COM(2007)628, p. 6). L'incidenza dell'economia sommersa varia inoltre nei diversi Stati membri (si passa da una percentuale pari al 7.6 % del PIL in Austria, al 31.9 % del PIL in Bulgaria; in l'Italia l'economia sommersa si attesterebbe al 21.6% del PIL). Emerge poi che nei paesi ove vi è un elevato prelievo fiscale, elevate prestazioni di sicurezza sociale, un'alta regolamentazione del lavoro e un PIL elevato, la percentuale di lavoro sommerso è inferiore.

Dai dati presentati da C. Williams, la percentuale più elevata di lavoro sommerso deriverebbe dalle attività di lavoro svolte a favore di amici, familiari e conoscenti (50% del totale del lavoro sommerso) e dal lavoro domestico non dichiarato (20% del totale del lavoro sommerso). Williams stima poi che il 5% dei lavoratori subordinati abbia ricevuto “fuori busta” e che, per questi lavoratori, il salario sommerso rappresenti il 43% del reddito lordo.

Fra gli attori della lotta al sommerso sono menzionati le agenzie fiscali, gli ispettori del lavoro e gli enti previdenziali. Il ruolo e le competenze dei diversi soggetti varia significativamente da Stato a Stato. Per perseguire l'obiettivo dell'emersione del lavoro sommerso, gli Stati possono utilizzare misure di *hard law* o di *soft law*. Le misure deterrenti di *hard law* sono le più utilizzate: l'87% dei paesi utilizza sanzioni amministrative a carico delle imprese e l'83% a carico dei lavoratori, percentuali che si abbassano lievemente - rispettivamente 74% e 52% - per le sanzioni penali; la totalità dei paesi fa

² Fra le ricerche di questo A. vd. C. Williams, S. Nadin, A.P. Barbour, M. Llanes, *Enabling Enterprise. Tackling the Barriers to Formalisation. Evidence, Evaluation and Policy Implications*, 2012; C. Williams, S. Nadin, A. Barbour, *Making the Transition from Formal to Informal Enterprise: Barriers and Policy Solutions*, 2012.

ricorso a ispezioni sul luogo di lavoro; l'83% impiega strumenti per la condivisione e la lettura incrociata dei dati; il 74% degli Stati richiede che il lavoratore sia registrato dal primo giorno di lavoro. Fra le misure preventive di *hard law*, la più utilizzata (87%) è la semplificazione delle procedure amministrative; il 61% degli Stati utilizza incentivi fiscali, strumenti di supporto per la creazione di start-up o meccanismi per connettere gli schemi pensionistici al lavoro formale. La riduzione delle imposte è invece la misura incentivante di *hard law* più impiegata (61%). Nell'ambito delle misure di *soft law*, le più utilizzate sono: le campagne dirette a informare chi presta lavoro sommerso e chi beneficia del lavoro sommerso circa i rischi connessi a tale attività (61%); le misure dirette a incrementare la conoscenza delle regole fiscali, lavoristiche e di sicurezza sociale (65%).

Le misure deterrenti di *hard law*, oltre a essere maggiormente utilizzate, sono considerate più efficaci rispetto alle misure preventive e incentivanti di *hard law* e alle misure di *soft law*. C. Williams sottolinea tuttavia che scarseggiano le valutazioni circa l'efficacia delle diverse misure di contrasto al lavoro sommerso e i meccanismi di condivisione delle buone prassi (una banca dati delle buone prassi è disponibile sul sito: <http://www.eurofound.europa.eu/areas/labourmarket/tackling/search.php>). Egli propone dunque di individuare un sistema comune di indicatori oggettivi per valutare l'efficacia delle misure di contrasto al sommerso e di valutare l'effettività delle misure in relazione ai contesti in cui sono impiegate.

3. Le tipologie legali delle infrazioni connesse al lavoro sommerso

Nella prima sessione del seminario **Edoardo Ales** (Università di Camerino) ha presentato una tipologia delle infrazioni dei doveri legali di registrazione e/o dichiarazione, in relazione all'attività retribuita.

Nell'ambito del concetto di attività retribuita è possibile distinguere tra attività d'impresa, svolta da una persona giuridica (di solito una piccola impresa), e attività di lavoro, svolta da una persona fisica in qualità di lavoratore autonomo o subordinato. La distinzione tra attività d'impresa e attività di lavoro è fondamentale in ambito giuridico, poiché da essa discendono diversi obblighi di registrazione e/o dichiarazione.

Ogni attore economico deve decidere, unilateralmente o mediante accordo con la controparte, a quale tipologia legale ricondurre l'attività retribuita svolta (c.d. procedimento di auto-qualificazione). Può tuttavia accadere che le parti dichiarino l'esistenza di un tipo legale non corrispondente a quello cui fanno effettivamente ricorso, al fine di evitare i connessi obblighi legali e fiscali; per le stesse

ragioni, le parti potrebbero non registrare o non dichiarare l'attività retribuita svolta. In caso di attività di lavoro, i problemi qualificatori sorgono soprattutto per la presenza di rapporti di lavoro che si collocano in un'area grigia tra lavoro autonomo e lavoro subordinato (come il lavoro a progetto in Italia o l'*Arbeitnehmerähnliche Personen* in Germania). Quale misura per la risoluzione delle controversie che possono insorgere nella qualificazione dei rapporti di lavoro, Ales indica la certificazione dei contratti di lavoro. Una volta qualificata l'attività retribuita, si individuano le regole – di diritto civile, commerciale, fiscale, del lavoro o di sicurezza sociale - che devono essere applicate.

Nella seconda parte della sua relazione, Ales ha individuato la tipologia di infrazioni che possono verificarsi in caso di violazione dei doveri di registrazione e/o dichiarazione, tipologia che ha carattere obiettivo in quanto non è mai rilevante l'intento delle parti di violare gli obblighi di registrazione/dichiarazione. Le infrazioni sono di tre generi: l'assenza di dichiarazione/registrazione dell'attività retribuita (in questo ambito è annoverato anche il caso di frode previdenziale che si verifica quando il beneficiario di una prestazione sociale non dichiara l'attività retribuita svolta, continuando così a beneficiare della prestazione sociale); la dichiarazione parziale dell'attività retribuita (fattispecie che si verifica quando, ad es., è dichiarato un orario di lavoro o una retribuzione inferiore); la dichiarazione di un'attività di lavoro autonomo quando, in realtà, viene svolta un'attività di lavoro subordinato.

La ricostruzione degli obblighi connessi alle diverse attività retribuite mette in luce l'esigenza di garantire, a ogni attività retribuita, una base di diritti fondamentali, così da ridurre le ragioni economiche che inducono le parti a qualificare non correttamente il rapporto di lavoro (in tale prospettiva, vengono richiamate la normativa in materia di sicurezza sui luoghi di lavoro e l'art. 34 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE).

Polonca Končar (Università di Lubiana) ha sottolineato, nella sua relazione, che la discussione sul lavoro sommerso, nonché le caratteristiche dello stesso, sono connesse al contesto economico, sociale e culturale di ciascuno Stato membro. Končar ha poi evidenziato come i fenomeni del lavoro sommerso siano spesso confusi con l'economia sommersa. Non è chiaro, in particolare, come il più ampio concetto di economia informale utilizzato dall'OIL (la cui definizione è disponibile sul sito: <http://www.ilo.org/public/english/support/lib/resource/subject/informal.htm>) si rapporti con il concetto di lavoro sommerso utilizzato dalla Commissione europea e se le azioni intraprese per il contrasto del primo possono essere efficaci anche nella lotta al secondo. Perciò occorrerebbe meglio classificare il fenomeno del lavoro sommerso. In ogni caso - conclude Končar - fra i numerosi problemi generati dal

lavoro sommerso (*dumping* sociale, segmentazione del mercato del lavoro, lesione alla dignità umana, effetti negativi sulle strategie occupazionali), quelli connessi alla mancata applicazione della normativa a tutela del lavoro subordinato sono i più gravi. La lotta al lavoro sommerso dovrebbe dunque concentrarsi sulle azioni necessarie a mantenere la centralità del lavoro subordinato.

* * *

Nella discussione successiva alle relazioni di Ales e Končar sono state poste varie questioni relative: all'efficacia delle procedure preventive (ad es., la certificazione) per evitare l'incertezza nella qualificazione dell'attività retribuita; all'utilità dell'applicazione di una base comune di tutele (ad es., previdenziali) per deflazionare l'utilizzo di lavoro non correttamente qualificato; al legame tra l'elevato livello di protezione del lavoro subordinato e il lavoro sommerso.

Nel corso della discussione (chi scrive ha partecipato al gruppo di lavoro n. 4) ci si è soffermati soprattutto sulle ragioni del lavoro sommerso e sulle misure per contrastarlo. Tra le prime figurano: la volontà di evadere le tasse e i contributi previdenziali (Malta, Estonia) e l'esigenza di non perdere i benefici sociali (Irlanda). Tra le misure di contrasto sono state indicate: le *white lists* - elenchi di imprese "buone" che consentono, a coloro che si avvalgono della loro attività, di evitare la responsabilità solidale in caso di appalto (Austria), i gruppi di monitoraggio in cui intervengono anche le parti sociali (Irlanda), l'esperienza italiana dei contratti di riallineamento, le procedure elettroniche (Lettonia) e in generale semplificate di registrazione (Svezia), l'obbligo di registrazione prima dell'inizio dell'attività di lavoro subordinato (Slovenia), gli incentivi fiscali (Svezia), la presunzione di lavoro subordinato (Lituania). Il ruolo delle parti sociali nella lotta al sommerso è risultato importante in tutti gli Stati membri, salvo in Estonia e Lituania.

4. Le sanzioni contro il lavoro sommerso

Nella seconda sessione del seminario si è affrontato il tema delle sanzioni. **Bernd Waas** (Università di Francoforte) si è soffermato sulle sanzioni civili, penali e amministrative "atipiche" nel diritto tedesco. La sanzione tipica prevista in Germania in caso di svolgimento di un'attività retribuita lecita ma non dichiarata alle autorità pubbliche è la nullità del contratto (sezione 134 del codice civile tedesco - BGB). Secondo i giudici, la normativa contro il lavoro sommerso, nel negare ogni efficacia a un contratto illecito, mira a preservare l'ordine economico (combattendo la disoccupazione, contrastando i fenomeni di concorrenza sleale tra le imprese, proteggendo i consumatori contro i rischi di ricevere un

bene o servizio di bassa qualità, prevenendo le perdite delle entrate fiscali e dei contributi previdenziali).

La Corte federale tedesca ha tuttavia affermato che la regola della nullità del contratto non si applica al lavoro subordinato sommerso. In tale ipotesi è infatti necessario assicurare al prestatore di lavoro la possibilità di agire contro il datore di lavoro, garantendo in tal modo anche il rispetto della normativa fiscale e di sicurezza sociale. In Germania, il datore può tuttavia licenziare un lavoratore che svolge la sua attività illegalmente durante l'orario normale di lavoro o se l'attività illecita viola l'obbligo di non concorrenza. In caso di incidente sul lavoro o malattia professionale, il lavoratore ha il diritto di essere retribuito dal datore solo se, nello svolgimento di un'attività di lavoro sommerso, ha rispettato tutte le regole in materia di sicurezza sui luoghi di lavoro.

Nel corso del suo intervento, Waas ha preso in considerazione le sanzioni penali e amministrative. In Germania, tali sanzioni sono molto utilizzate (una sanzione penale è applicata, ad es., a chi beneficia illegittimamente di una prestazione sociale), anche per contrastare le violazioni della normativa fiscale. Waas ha concentrato la sua attenzione sulle sanzioni "atipiche", fra cui figurano la confisca dei benefici acquisiti illegittimamente e l'esclusione dagli appalti pubblici.

Nella successiva relazione, **Leszek Mitrus** (Università di Cracovia) si è soffermato sul rapporto tra sanzioni e misure incentivanti contro il lavoro sommerso. A parere di Mitrus, il primo strumento di contrasto del sommerso dovrebbe essere l'obbligo di registrazione del contratto di lavoro subordinato. Fra i presupposti indispensabili per un'efficace azione di contrasto viene poi annoverata la cooperazione tra i soggetti coinvolti, nonché l'accesso e lo scambio di informazioni. A livello europeo sarebbe opportuno uno scambio di buone prassi e lo sviluppo di linee guida comuni.

Mitrus sottolinea come la nullità del contratto non sia una sanzione efficace nel caso di lavoro sommerso; maggiore efficacia possono avere le sanzioni penali a carico del datore e l'obbligo, per quest'ultimo, di versare le tasse e i contributi previdenziali, oltre ai relativi interessi. Altre possibili sanzioni: l'esclusione dagli appalti pubblici, la responsabilità solidale in caso di appalto e, per il lavoratore, la perdita delle prestazioni sociali.

La lotta al lavoro sommerso deve essere perseguita – a parere di Mitrus – anche mediante misure incentivanti che permetterebbero, nel medio-lungo periodo, di risolvere il problema a livello più generale. Le sanzioni operano infatti, nei confronti di specifici soggetti, a fronte di una violazione già commessa e solo se la violazione viene verificata (in questo senso, il ruolo del giudice nella lotta al lavoro sommerso è essenziale). Mitrus suggerisce dunque l'adozione di misure incentivanti, quali:

campagne informative circa gli effetti del lavoro sommerso; riduzione del costo del lavoro; armonizzazione (almeno parziale) della disciplina del lavoro subordinato e del lavoro autonomo. Una strategia a lungo termine che combini sanzioni e misure incentivanti è l'opzione più efficace.

* * *

Il tema delle sanzioni e delle misure incentivanti è stato oggetto di discussione nei successivi **gruppi di lavoro**. E' stato sottolineato come le sanzioni economiche, per essere efficaci, devono essere più elevate dei risparmi conseguenti al lavoro sommerso (Irlanda). In taluni paesi (Slovenia, Croazia, Italia, Malta), in caso di lavoro nero, si riconosce l'esistenza di un contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato. Altro criterio importante per la tutela del lavoratore è il principio di automaticità delle prestazioni previdenziali (Italia, Malta). In generale, è stata sottolineata l'inefficacia delle sanzioni civili. Fra le misure incentivanti l'emersione del lavoro sommerso sono stati ricordati la responsabilità solidale in caso di appalto (Norvegia), l'obbligo di indossare un cartellino identificativo, mentre gli incentivi fiscali potrebbero incorrere nei divieti posti dalla normativa sugli aiuti di Stato e comunque, in periodo di crisi economica, sono difficilmente implementabili. E' stato altresì ricordato come le misure di austerità imposte dall'UE hanno costretto alcuni Stati (Italia) a ridurre il numero degli ispettori (sull'impatto delle misure di austerità sul lavoro sommerso v. Eurofound, *Tackling undeclared work in 27 European Union Member States and Norway: Approaches and measures since 2008*, 2013, p. 25). Si è infine sottolineata l'importanza della costruzione di *database* comuni tra gli ispettori e dello scambio di informazioni tra le autorità tenute al controllo in ambito fiscale e previdenziale (Irlanda), nonché l'esigenza di garantire speciali procedure per l'accesso alla giustizia a favore degli immigrati irregolari, per evitare che alla loro denuncia di lavoro sommerso consegua l'espulsione (Regno unito).

5. Gli aspetti transnazionali del lavoro sommerso

Nell'ultima sessione, **Sonia McKay** (Università di Londra-Metropolitan) ha analizzato gli aspetti transnazionali del lavoro sommerso, soffermandosi sul distacco irregolare, sull'impiego di immigrati di paesi terzi senza permesso di soggiorno e sul lavoro transnazionale irregolare. A suo parere, non si può sostenere che il lavoro sommerso sia causato dal fenomeno migratorio: il lavoro sommerso è un problema strutturale del mercato del lavoro degli Stati membri.

Esiste una correlazione diretta tra le misure di austerità e la crescita del lavoro sommerso. Invero, la crisi economica spinge datori e prestatori di lavoro a non pagare tasse e contributi, pur se ciò si traduce

nella messa in pericolo delle future pensioni, perché il futuro interessa meno ⁽³⁾. I tagli alla spesa pubblica costringono inoltre a una riduzione del personale ispettivo e del numero di ispezioni.

I settori in cui è più diffuso il lavoro sommerso (lavoro domestico, servizi di cura, costruzioni, agricoltura) sono anche quelli in cui è più elevata la presenza di lavoratori migranti. Il lavoro sommerso è inoltre associato al lavoro precario, con cui si indicano i casi in cui i lavoratori: sono incapaci di far valere i loro diritti, non hanno alcuna protezione sociale, sono esposti a maggiori rischi, non percepiscono una retribuzione sufficiente a garantire un'esistenza dignitosa, non beneficiano di una tutela contro i licenziamenti, non hanno la certezza di un futuro impiego.

McKay ha passato in rassegna le norme di diritto dell'Unione che possono essere invocate per contrastare il lavoro sommerso. A tal fine, la Direttiva n. 91/533 (relativa all'obbligo del datore di lavoro di informare il lavoratore delle condizioni applicabili al contratto di lavoro) appare inefficace, in quanto non si applica né ai lavoratori privi di permesso di soggiorno né in caso di lavoro sommerso, qualora gli Stati membri dichiarino la nullità o l'inefficacia del contratto di lavoro. La Direttiva non si applica inoltre ai lavoratori occasionali (art. 1, par. 2b).

La Direttiva n. 2009/52 (che introduce norme minime relative a sanzioni e a provvedimenti nei confronti di datori che impiegano cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare) garantisce, ai lavoratori migranti senza permesso di soggiorno, il diritto alla retribuzione e il diritto al pagamento delle imposte e dei contributi previdenziali (art. 6). Anche l'ambito di applicazione della Direttiva è tuttavia circoscritto (ai cittadini di paesi terzi che soggiornano irregolarmente).

L'inefficacia della Direttiva n. 96/71 (sul distacco transazionale dei lavoratori) nella lotta al lavoro sommerso deriva dal fatto che essa non regola il caso dei lavoratori distaccati che, terminato il distacco, rimangono irregolarmente nello Stato ospite. La Direttiva non impedisce inoltre che una società si stabilisca fittiziamente in uno Stato membro, al fine di pagare meno contributi e tasse ed applicare standard di protezione sociale inferiori. Al fine di combattere le ipotesi di distacco irregolare, la proposta di *direttiva concernente l'applicazione della direttiva n. 96/71/CE relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi transazionale* (COM(2012)131 def.) prevede, in particolare, l'implementazione di meccanismi di monitoraggio per evitare gli abusi e le violazioni (considerando n. 4 e art. 3), e la cooperazione tra le autorità nazionali ⁽⁴⁾.

³ McKay, S. Jefferys, S. Paraskevopoulou, A. Keles, J. (2012), *Study on Precarious work and social rights. Carried out for the European Commission*. (VT/2010/084), in <http://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=7925&langId=en>.

⁴ La proposta di Direttiva menziona il lavoro sommerso nel Considerando 8a ove si afferma che “*Undeclared employment can only be contained by means of effective and efficient checks on compliance with minimum terms and conditions of employment. Monitoring by Member States should not be hampered in any way*”. Nell'art. 10 si aggiunge:

Altro problema evidenziato dalla relatrice è quello dei falsi lavoratori autonomi. La diffusione di tale forma illecita di lavoro tra i migranti è spesso connessa alla difficoltà di ottenere un permesso di soggiorno in qualità di lavoratore subordinato.

A parere di McKay, per risolvere il problema del lavoro sommerso è necessario, in primo luogo, riformare i sistemi di sicurezza sociale, così da garantire a tutti i lavoratori - precari, temporanei, atipici - una tutela sociale: solo così tutti i lavoratori avranno interesse a dichiarare la propria prestazione.

Ludwik Florek (Università di Varsavia) ha ricordato che l'obbligo di informazione di cui alla Direttiva n. 91/533 garantisce la trasparenza dell'impiego, evita cioè il lavoro occulto. L'efficacia della Direttiva nella lotta al sommerso è tuttavia limitata a causa del suo circoscritto ambito di applicazione (il lavoro subordinato). Florek richiama altresì la Direttiva n. 2011/98 (relativa a una procedura unica di domanda per il rilascio di un permesso unico che consente ai cittadini di paesi terzi di soggiornare e lavorare nel territorio di uno Stato membro), ai sensi della quale (art. 11) il permesso unico autorizza il titolare a svolgere la specifica attività lavorativa ivi consentita. A parere di Florek, sarebbe necessario: incentivare la cooperazione tra le autorità nazionali attive nel contrasto al lavoro sommerso; condividere le buone prassi relative alle misure di prevenzione e deterrenti; identificare linee guida comuni per le ispezioni; favorire azioni di controllo congiunte.

* * *

Nell'ultima sessione dei **gruppi di lavoro** si è discusso delle cause dell'esclusione dei lavoratori migranti dal lavoro subordinato standard, dell'impatto di genere del lavoro sommerso, e dell'esigenza di sviluppare strategie di integrazione dei cittadini migranti. In molti paesi, è all'ordine del giorno il tema dell'immigrazione irregolare (Svezia, Italia, Malta, Irlanda). Si è rilevato che, a seguito del recepimento della Direttiva n. 2009/52, le politiche di controllo dell'immigrazione sono state rese ancora più rigide (Olanda). Nei casi di comunità di immigrati, è poi difficile operare controlli in quanto gli ispettori non hanno le competenze linguistiche (Irlanda). Quanto all'impatto di genere del lavoro sommerso, è stato menzionato il problema del lavoro domestico, per la cui regolarizzazione sono state introdotte nuove forme di lavoro atipico (Austria, Italia, Croazia). Sono state infine riportate alcune esperienze di utilizzo abusivo di tirocinanti (Regno Unito), particolarmente frequenti nella pubblica amministrazione (Slovenia).

“Member States shall ensure that appropriate and effective checks and monitoring mechanisms are put in place and that effective and adequate inspections are carried out on their territory in order to control and monitor compliance with the provisions and rules laid down in Directive 96/71/EC and in this Directive and to guarantee their proper application and enforcement, as well as to combat undeclared employment”.

6. Conclusioni

Nella parte conclusiva del seminario, **Sam Hägglund** (segretario generale della Federazione europea dei lavoratori del settore edile) e **Jan Willemen** (vice-presidente della Federazione europea dell'industria edile) hanno riconosciuto come il lavoro sommerso alimenti il *dumping* sociale e la concorrenza sleale fra imprese. In questo sistema, tutti sono perdenti: i lavoratori, le imprese e i sistemi di sicurezza sociale. Tra le misure proposte, i relatori si sono trovati d'accordo sull'utilizzo di *black list* in caso di appalti pubblici e sull'impiego di un cartellino identificativo dei lavoratori nei cantieri; il rappresentante delle imprese considera, invece, inaccettabile la regola della responsabilità solidale in caso d'appalto in quanto misura eccessivamente onerosa e comunque i datori - a suo parere - non hanno gli strumenti per controllare i lavoratori dipendenti da altri datori di lavoro. Altro problema sottolineato da entrambi i relatori è l'esigenza di superare la competizione tra paesi europei, generata dall'esistenza di differenti regole di diritto del lavoro. A tal fine sono state proposte varie soluzioni: una regolazione contro le imprese "caselle-postali", l'obbligo di pagare i contributi nel paese dove si lavora e sulla retribuzione percepita in tale paese, l'elaborazione di regole comuni di diritto del lavoro.

Nel chiudere l'incontro, **Muriel Guin** (Capo Unità DG Occupazione) ha sintetizzato la posizione della Commissione sul lavoro sommerso:

1. in merito alla definizione: si ritiene che quella fornita nella Comunicazione del 2007 (vedi all'inizio della presente nota) sia tuttora valida, ma sarebbe opportuno introdurre una tipologia legale maggiormente dettagliata e aggiornare l'Eurobarometro;
2. in merito alle misure di contrasto: nel caso di appalti pubblici sono efficaci le *black lists* e le regole sulla responsabilità solidale; è necessario coinvolgere le parti sociali; è opportuno utilizzare misure incentivanti;
3. quanto agli aspetti transnazionali: questi devono essere tenuti in considerazione, ma il lavoro sommerso è un fenomeno strutturale dei mercati del lavoro nazionali.

* * *

II. LA CONFERENZA SUL DIRITTO DEL LAVORO DELL'UE (BRUXELLES 21 OTTOBRE 2013)

(a cura di Andrea Allamprese)

Il 21 ottobre u.s. a Bruxelles si è svolta la Conferenza sul diritto del lavoro dell'UE promossa dalla Commissione e centrata su tre temi principali corrispondenti ad altrettanti gruppi di lavoro (chi scrive ha partecipato al gruppo n. 2):

1. Il lavoro sommerso e la definizione di una piattaforma europea in materia;
2. La segmentazione del mercato del lavoro. Proposte di un contratto unico a tempo indeterminato;
3. Diritti in materia di informazione e consultazione dei lavoratori.

Dopo una breve presentazione del commissario europeo **Lazlo Andor**, il compito di introdurre i tre temi è toccato ad **Antoine Lyon-Caen** (Università di Parigi X) il quale ha subito segnalato il rischio della graduale scomparsa di una regolazione sociale europea, magari nella sopravvivenza di forme più o meno organizzate di dialogo sociale. Se ciò accadesse entreremmo in una nuova fase, segnata dal *dumping* tra sistemi sociali.

Come passare da un passato chiuso ad un futuro aperto, senza essere del tutto prescrittivi. Su questa direttrice si è sviluppato l'intervento di Lyon-Caen.

Nella parte dell'intervento relativa alla diagnosi che può essere fatta del diritto del lavoro dell'UE ci ha colpito la severa critica del relatore ad un approccio - assai diffuso anche nell'ambito delle istituzioni comunitarie - al diritto del lavoro fondato sul criterio dei risultati. La disoccupazione giovanile è il problema. Solo ciò che porta una riduzione della disoccupazione viene considerato corretto. Ma dobbiamo stare attenti alla legittimità di questo approccio (qualcuno parla della tendenza a "colpevolizzare" il diritto del lavoro).

Lyon-Caen osserva in proposito che l'emergere di quella tecnica di governo nota come *governance soft* (metodo aperto di coordinamento), l'emergere cioè della sperimentazione democratica all'europea, ha portato all'idea che tutto è riducibile ad un dato quantitativo. E' un approccio che ha dato luogo a risultati negativi.

La stessa diffusione dell'espressione/concetto "mercato del lavoro" è stigmatizzata dal relatore, per il quale occorre lottare non contro l'espressione in sé, ma contro il modello che si cela dietro questo termine.

E' un modello in cui la fluidità è l'obiettivo principale e trova spazio l'idea di ridurre la complessità.

La seconda parte dell'intervento di Lyon-Caen è stata focalizzata sulla prospettiva. Secondo il relatore, dobbiamo ripensare un diritto del lavoro in materia di produzione. Si pone sempre l'accento sulla riduzione dei costi e dei prezzi, ma trascuriamo la capacità di produrre, la singolarità, l'originalità. E' invece giunto il momento di riabilitare ciò che si chiama la "economia della singolarità". Non tutto è raffrontabile, se vogliamo che l'Unione ospiti imprese attive e creatrici.

* * *

Il gruppo di lavoro intitolato “*Contrastare la segmentazione dei mercati del lavoro: il ruolo dell’acquis comunitario e il contratto unico a tempo indeterminato*” si è articolato in due sessioni. La sessione mattutina è stata aperta dalle relazioni di **Pedro Martins** (economista) e **Tina Weber** (ricercatrice presso il centro di ricerca e consulenza inglese, ICF GHK). In un contesto europeo segnato dalla crescita del lavoro *part-time* involontario (senza alternative) e dalla presenza di alte percentuali di lavoratori temporanei meno garantiti rispetto a quelli assunti a tempo indeterminato, la Weber ha presentato i risultati di una recente ricerca in materia di lavoro a tempo determinato (con particolare riferimento all’applicazione della Direttiva 1999/70 e delle relative clausole anti-abuso nei diversi SM) condotta nel quadro delle attività dell’*European Employment Observatory* della Commissione europea.

Pedro Martins ha presentato il caso della recente riforma del lavoro realizzata in Portogallo nel contesto del Programma di regolamento finanziario concordato dal governo portoghese con la Troika (le misure di austerità per la riduzione del *deficit* pubblico sono state - a più riprese - sottoposte al vaglio della Corte costituzionale portoghese: da ultimo vd. sent. 5.4.2013, n. 187/2013 nel testo disponibile all’indirizzo: <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20130187.html>).

Secondo il relatore, già membro del governo portoghese, il caso in esame rappresenta una “buona prassi” per contrastare la segmentazione del mercato del lavoro. Egli ha infatti messo in evidenza i primi benefici effetti in termini di riduzione del tasso di disoccupazione della riforma portoghese, la quale prevede, fra l’altro, un ampliamento dei casi in cui il licenziamento per giustificato motivo oggettivo può essere autorizzato (*extinction of work position*). Abbiamo in altre occasioni evidenziato come è l’esigenza di superare la segmentazione del mercato del lavoro a indurre la Commissione europea a indicare la strada di una revisione della normativa che limita la flessibilità “in uscita”, in ragione dell’assunto – che deve essere ancora dimostrato – per cui quest’ultima disciplina, e non quella che permette un’eccessiva flessibilità “in entrata” (peraltro stigmatizzata dai rappresentanti della Commissione nel corso della Conferenza, con un insistente richiamo al caso italiano), sarebbe la ragione principale dell’utilizzo del lavoro non standard.

La sessione del pomeriggio è stata aperta dalla relazione di **Catherine Barnard** (Università di Cambridge) avente ad oggetto il modello di “contratto unico” a tempo indeterminato con particolare riferimento al caso del Regno unito.

L'idea del "contratto unico" è - come noto - discussa anche in Italia e tradotta in progetti di legge. Essa trova la propria origine in Francia, dove nel 2004 è stata recepita dall'allora governo di centro-destra, che non è però riuscito a tradurla in legge per l'opposizione di entrambe le parti sociali.

Il modello inglese di contratto unico non è esente da problemi, ben evidenziati nella relazione di C. Barnard. Esso prevede un aumento graduale dei diritti con il trascorrere del tempo. Quando il contratto volge al termine si può ottenere una indennità.

I modelli flessibili hanno un prezzo: i c.d. contratti a "zero ore", diffusi soprattutto nel settore dei servizi alla persona. Le persone si rendono disponibili a lavorare quando venga loro richiesto, con termini di preavviso brevissimi. In alcuni casi compare nel contratto individuale persino la clausola di esclusività.

La relatrice inglese ha posto infine la questione del ruolo dell'Unione europea.

Sinora abbiamo assistito ad alcuni interventi *soft* della Commissione con lo scopo di aprire un dibattito, a cui si sommano le raccomandazioni specifiche per Paese (*country-specific recommendations*). Al tema della riforma del contratto di lavoro e del cd. "contratto unico" la Commissione ha fatto esplicito riferimento nell'Agenda per l'occupazione del 23 novembre 2010 ("*Un'agenda per le nuove competenze e per l'occupazione*", COM(2010)682), con la quale venivano identificate le priorità considerate fondamentali per dare impulso e rafforzare le politiche di "flessicurezza" negli SM, e più di recente nella Comunicazione "*Verso una ripresa forte di occupazione*" del 18 aprile 2012 (COM(2012) 173 final).

In sintesi il futuro potrebbe riservarci interventi di hard law, in varie forme possibili:

- Direttiva quadro sull'ambito di applicazione dei diritti del lavoro dell'UE (ad es. la Direttiva 2003/88 sull'orario di lavoro applicata ai lavoratori parasubordinati (*workers*);
- Revisione della Direttiva n. 91/533, al fine di mettere nella stessa condizione tutti coloro che lavorano (*workers*), compresi i migranti.