

Michele Faioli e Silvio Bologna

Sull'adeguatezza dell'indennità euro-unitaria di disoccupazione (EUBS)*

SOMMARIO: 1. Posizione del problema. EUBS, indennità euro-unitaria di disoccupazione e strumento per realizzare il *Jobs compact* europeo. – 2. Presupposti giuridici europei e schemi proposti (*genuine EUBS - equivalent EUBS*). – 3. Compatibilità dell'EUBS con l'art. 38 Cost. e il sistema previdenziale italiano. – 4. Conclusioni.

1. Posizione del problema. EUBS, indennità euro-unitaria di disoccupazione e strumento per realizzare il *Jobs compact* europeo

Lo *European unemployment benefit scheme* (anche, EUBS) è l'indennità di disoccupazione di rilievo euro-unitario. L'EUBS è una misura di armonizzazione perché mira alla convergenza regolamentare a livello europeo del sostegno al reddito; non è, dunque, una misura di coordinamento europeo della sicurezza sociale. Al momento si tratta di una delle proposte più significative delle istituzioni europee. È *sub* negoziazione con Stati membri e parti sociali. L'EUBS ha presupposti giuridici nel TFUE e nella Costituzione italiana. L'EUBS non crea complicazioni irrisolvibili rispetto alla stratificazione normativa del sistema previdenziale italiano e, visto comparativamente, in relazione ai sistemi degli altri Stati membri. Le ragioni che muovono il legislatore europeo sono state dimostrate da alcuni economisti e sociologi i quali, riflettendo su un'eventuale sistema pan-europeo armonizzato di sostegno al reddito per disoccupazione, hanno evidenziato la connessione ineludibile tra EUBS e costruzione di un unico efficiente mercato del lavoro europeo¹. Al di là dei regimi nazionali, anche in via integrativa, l'EUBS è volto a regolare per i lavoratori europei una comune prestazione previdenziale, nella fase di accesso e in quella di

* Michele Faioli (Università di Roma Tor Vergata) ha scritto i paragrafi 1 e 3. Silvio Bologna (Università di Palermo) ha scritto il paragrafo 2. Le conclusioni – paragrafo 4 – sono state elaborate dai due Autori.

¹ S. DULLIEN, *A European Unemployment Benefit Scheme. How to Provide for More Stability in the Euro Zone*, Gütersloh, 2014; H. ENDERLEIN, L. GUTTENBERG, J. SPIESS, *Making One Size Fit All. Designing a Cyclical Adjustment Insurance Fund for the Euro Zone*, in *Notre Europe Policy Paper*, 61, 2013.

beneficio, nonché, in prospettiva, la medesima obbligazione contributiva su scala europea a carico dei datori di lavoro. L'*EUBS* è una misura che realizzerebbe il *Jobs compact* europeo. Un *Jobs compact* europeo significherebbe molto di più del mero coordinamento di sicurezza sociale che – come noto – è già strutturato da decenni in Europa per far fronte a fenomeni di mobilità geografica dei lavoratori (si v. l'attuale sistema nel regolamento n. 883/2004/CE). Gli effetti di un sistema pan-europeo (*Jobs compact*) sarebbero rilevanti sugli *shock* asimmetrici di un mercato integrato del lavoro. Se i risultati di tali studi fossero veri, non ci sarebbe alternativa rispetto all'*EUBS* in quanto tale indennità di disoccupazione euro-unitaria determinerebbe medesimi criteri di accesso, medesimi costi e medesime prestazioni nel perimetro geografico e normativo europeo. Quella regolazione potrebbe essere, nel lungo termine, la base di appoggio anche delle misure di politiche attive e di promozione occupazionale, non solo di giovani e fasce sociali ancor più vulnerabili. Il modello statunitense di mobilità geografica del lavoro e di sistema armonizzato di sostegno al reddito è, per alcuni versi, potenzialmente comparabile con qualcosa del genere in Europa. Tecniche, simulazioni, sostenibilità sono oggetto di studi macro- e micro-economici ancora in corso². Sulla positività di un modello pan-europeo vi è già una certa convergenza nelle istituzioni europee³. Non sarebbe marginale l'impatto di una misura di questo tipo sull'immaginario collettivo e sulla lettura sociale della rilevanza dell'Europa.

L'indagine mette in rilievo le criticità giuridiche dell'indennità di disoccupazione euro-unitaria. Nel paragrafo 2 si analizza il tema delle fonti, e cioè ci si chiede se l'Europa possa costruire un *Jobs compact*, contenente uno schema di *EUBS* che sia *a latere*, anche per obiettivi politici, delle misure anti-crisi del Trattato sulla stabilità (il cd. *Fiscal compact*). E, dunque, la domanda riguarda la possibilità del diritto europeo di sostenere, in termini di fonte, un'azione mirata a regolare in via armonizzata uno schema di sostegno al reddito per tutta o parte dell'Europa (tra i riferi-

² Si v. in particolare gli studi in www.bertelsmann-stiftung.de/cps/rde/xchg/bst_engl/bs.xsl/nachrichten_118839.btm.

³ Cfr. European Parliament-Directorate-General for Internal Policies Directorate, *Impact Assessment and European Added Value Cost of non-Europe of the Absence of an Unemployment Insurance Scheme for the Euro Area Simulation exercise*, IP/G/EA-VA/IC/2013-138, in http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/empl/dv/eui_study_social_dimension/_eui_study_social_dimension_en.pdf.

menti normativi, si v. l'art. 311, c. 3 TFUE, per altri versi l'art. 113 e l'art. 352 TFUE). Siamo di fronte a un problema giuridico-istituzionale che è attualmente analizzato per gli aspetti di capacità fiscale e solidarietà infrastatale a livello europeo. Il che è già stato posto al Consiglio europeo del 26 giugno 2012, e successivamente analizzato nel *report* di ottobre 2012 e nel *report* del Presidente del Consiglio europeo del dicembre 2012, dove si delinea la capacità fiscale (*additional fiscal capacity*) delle istituzioni europee su base contrattuale (*contractual arrangement*) e nell'EMU. *Report* e analisi sul punto sono in fase di consolidamento. Esistono, altresì, studi di diritto della previdenza sociale, ormai datati, che dimostrano come e in che misura il sistema normativo europeo dei Trattati avrebbe potuto sostenere uno schema armonizzato di sostegno al reddito⁴. Altri studi comparativi più recenti osservano l'applicazione (o l'impatto) sui sistemi domestici previdenziali di uno schema armonizzato⁵. Nel paragrafo 3 sono affrontate le criticità relative alla fattibilità giuridica dell'introduzione dell'indennità di disoccupazione euro-unitaria nel contesto ordinamentale italiano e si dimostra la compatibilità piena dell'*EUUBS* con l'art. 38 Cost. e con il sistema di sostegno al reddito successivo alla riforma del *Jobs act*. Si propone nelle conclusioni di (i) ridisegnare il profilo amministrativo di gestione unica o armonizzata del sostegno al reddito, anche integrativo del sistema nazionale, mediante un'agenzia europea unica che centralizzi dati, riscossione, verifiche, erogazione di prestazioni verso cui le agenzie nazionali faranno confluire dati, poteri di riscossione, poteri di verifica, e inizialmente anche risorse per le erogazioni, (ii) collegare quella agenzia a una certa pluri-funzionalità (politiche attive/politiche passive) per alcuni *target* o fasce sociali, inizialmente in via sperimentale, e poi in via strutturale per tutti i soggetti potenzialmente aventi diritto,

⁴ Cfr. D. PIETERS, *Verso un'idea europea di federalismo sociale*, in *questa Rivista*, 2003, p. 520. Del medesimo A., *Social Security: An Introducing to basic Principles*, Kluwer Law International, 1999, e ultima versione 2006.

⁵ Cfr. E. ALES, *Dalla politica sociale europea alla politica europea di coesione economica e sociale*, in *questa Rivista*, 2007, p. 251; M. FUCHS, *Assessing the Impact of an EMU UBS on diverse national benefits systems: (To what extent) do we need common eligibility rules?*, 2013, in www.bertelsmann-stiftung.de/cps/rde/xchg/bst_engl/hs.xml/nachrichten_118839.htm; si v. anche la ricerca interdisciplinare di cui al numero monografico della rivista *E&L*, 1/2017, in corso di pubblicazione, con interventi di Treu, Faioli, Sgroi, Répasi, Ferrante, Giubboni, Bazzani, Bologna, D'Ascola e Ferrari, Monticelli, Menghi. Si v. anche lo studio recente di E. ALES, *Diritti sociali e discrezionalità del legislatore nell'ordinamento multilivello: una prospettiva giuslavorista*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 2015, p. 455.

(iii) prevedere un periodo transitorio per il passaggio di competenze, (iv) armonizzare a livello pan-europeo il profilo contributivo.

2. Presupposti giuridici europei e schemi proposti (*genuine EUBS* - *equivalent EUBS*)

Dal 2012 nello scenario istituzionale europeo si discute della possibilità di introdurre un sussidio europeo contro la disoccupazione che dovrebbe fungere al tempo stesso da stabilizzatore del ciclo economico sfavorevole e da strumento solidaristico in un'Unione sempre più orientata verso politiche neo-classiche di *austerity*⁶. L'*EUBS* rientrerebbe in un più ampio disegno di politica del diritto risalente agli anni '70, secondo cui l'Ue deve essere in grado di disporre di un'autonoma leva fiscale per fronteggiare un'eventuale congiuntura economica critica⁷: tale opzione si prefigge di superare l'attuale architettura dei Trattati⁸, in virtù della quale l'azione delle istituzioni europee è preordinata alla mera garanzia di un mercato perfettamente concorrenziale e – per gli Stati la cui moneta è l'euro – di una bassa inflazione accompagnata dalla stabilità dei prezzi. Le diverse proposte formulate tratteggiano l'*EUBS* come una prestazione erogata tramite fondi nella disponibilità dell'Unione, che si sostituisce per un arco di tempo limitato alle prestazioni nazionali contro la disoccupazione, sia-

⁶ Sono vari i documenti prodotti dalle istituzioni europee, come ad es. il c.d. *Four Presidents' Report*, elaborato nel 2012 dall'allora Presidente del Consiglio europeo congiuntamente al Presidente dell'Eurogruppo, al Governatore della Banca centrale ed al Presidente della Commissione. Cfr. EUROPEAN COUNCIL, *Towards a Genuine Economic and Monetary Union*, in http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_Data/docs/pressdata/en/ec/134069.pdf. In progresso di tempo cfr. EUROPEAN COMMISSION, *Five Presidents' Report sets out plan for Strengthening Europe's Economic and Monetary Union as of 1 July 2015*, 22 June 2015, in http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-5240_en.htm. Non sono mancate neppure le proposte avanzate da alcuni governi nazionali, tra cui quello italiano: cfr. MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE, *European Unemployment Benefit Scheme*, August 2016, in http://www.mef.gov.it/inevidenza/documenti/Unemployment_benefit_scheme_rev_2016.pdf; ID., *A European Unemployment Benefit Scheme: Nine Clarifications*, September 2016, in http://www.mef.gov.it/inevidenza/documenti/EUBS_chiarimenti_EN.pdf.

⁷ Cfr. D. MC DOUGALL (chaired by), *Report on the study group on the role of public finance in European integration*, Economic and Financial Series no. A13, Commission of the European Community, Brussels, 1977; EUROPEAN COMMUNITIES COMMISSION, *Report on the Study Group «Economic and Monetary Union 1980»*, Brussels, 1975.

⁸ Cfr. S. GIUBBONI, *Europe's crisis law and the Welfare State – a Critique*, W.P. C.S.D.L.E «Massimo D'Antona» – INT – 109/2014, p. 2.

no esse di natura previdenziale o assistenziale. I modelli di *EUBS* ad oggi elaborati dai *policy-maker* risultano due: (i) *genuine EUBS* ed (ii) *equivalent EUBS*. Per il primo (*genuine EUBS*) schema la prestazione viene erogata direttamente dall'Unione europea al singolo beneficiario, senza l'intermediazione dell'ente previdenziale (o di assistenza) nazionale; ammontare e meccanismo di calcolo vengono definiti integralmente a livello sovranazionale, ferma restando la facoltà per lo Stato di erogare trattamenti più favorevoli tramite risorse proprie⁹. Al contrario, nel secondo schema (*equivalent EUBS*) l'intervento delle istituzioni Ue si configura come un meccanismo di ri-assicurazione dei sistemi nazionali di tutela contro la disoccupazione: la misura, finanziata dall'Unione, verrebbe pur sempre erogata dall'ente previdenziale (o assistenziale) del singolo Stato membro, essendo rimessi al decisore politico nazionale sia i parametri di calcolo sia il *quantum* del beneficio¹⁰. Di seguito, nel paragrafo 3, saranno indicati ulteriori elementi delle due modalità operative.

L'indagine comparata dimostra come i sistemi di sicurezza sociale degli Stati dell'Unione sono stati fortemente ridimensionati nella tempeste politico-culturale della crisi, specialmente quelli sud-europei: più specificamente, tra il 2008 ed il 2015 in Spagna, Grecia, Portogallo ed Italia la tutela contro la disoccupazione temporanea è stata riscritta al ribasso dalla *new european economic governance*, nella convinzione che la riduzione del *deficit* derivante dall'ingente spesa pubblica possa consentire la ripresa economica e rassicurare gli investitori internazionali¹¹. Tanto l'*equivalent EUBS* quanto il *genuine EUBS* avrebbero (avuto) il pregio di arginare un simile processo di «svalutazione interna» della sicurezza sociale: l'intervento dell'Unione sarebbe innanzi tutto un limite e non

⁹ Cfr. S. DULLIEN, *op. cit.*, p. 64.

¹⁰ Cfr. M. BEBLAVÝ, D. GROS, I. MASELLI, *Reinsurance of National Unemployment Benefit Schemes*, CEPS Working Document n. 401, 2015; A. GIOVANNINI, I. MASELLI, *Verso la creazione di un'assicurazione europea contro la disoccupazione*, in *www.bollettinoadapt.it*, 30 gennaio 2015.

¹¹ A titolo paradigmatico, nel 2012 in Spagna è stato riformato il codice della sicurezza sociale, e l'ammontare del *subsídio de desempleo* dopo i primi sei mesi di trattamento è passato dal 70 per cento al 60 per cento dell'ultima retribuzione; in Portogallo dal 2011 la durata massima della tutela contro la disoccupazione è passata da 900 a 450 giorni. Cfr. A. MOREIRA, A. ALONSO DOMÍNGUEZ, C. ANTUNES, M. KARAMESSINI, M. RAITANO, M. GLATZER, *Austerity-Driven Labour Market Reforms in Southern Europe: Eroding the Security of Labour Market Insiders*, in *European Journal of Social Security*, 2/2015, pp. 202-205.

più uno stimolo alle pressioni esogene di cambiamento; nel contempo, lo Stato poco virtuoso potrebbe «risocializzare» le risorse non destinate al pagamento dei sussidi attraverso forme di intervento pubblico, che stimolino la domanda aggregata nel ciclo economico avverso (edilizia pubblica, investimenti in ricerca e sviluppo, infrastrutture)¹².

È opportuno interrogarsi se le fonti di diritto primario dell'Unione (TUE, TFUE, Carta di Nizza) legittimino un intervento proattivo sovranazionale contro la disoccupazione temporanea; e, in caso di risposta affermativa, se i due modelli proposti dalla letteratura economica siano pienamente fungibili o meno. La risposta dipende dall'approccio adottato dall'interprete nella lettura del diritto dell'Unione: nella tradizionale impostazione, la «frigidità sociale»¹³ dell'Europa non consentirebbe un simile intervento, se si tengono a mente le disposizioni del TFUE che vietano il salvataggio degli Stati membri ad opera di Bruxelles (art. 125, *no bail-out clause*), ed alla Banca centrale di farsi carico delle operazioni assunte dalle compagnie nazionali (art. 123) all'interno di un mercato perfettamente concorrenziale (art. 119) preordinato alla tutela delle quattro libertà fondamentali. Per quanto specificamente riguarda il *genuine EUBS*, le disposizioni dei Trattati fuggono ogni dubbio, nella misura in cui – ai sensi dell'art. 153, c. 4 TFUE – l'Unione può intervenire in materia di sicurezza sociale soltanto con finalità di coordinamento delle legislazioni nazionali, e giammai di armonizzazione¹⁴, come avvenuto ad esempio per la tutela pensionistica dei lavoratori migranti¹⁵: gli Stati membri mantengono cioè la competenza primaria nell'organizzazione dei loro sistemi di

¹² Cfr. S. DULLIEN, *op. cit.*, p. 75.

¹³ Cfr. F. MANCINI, *Principi fondamentali di diritto del lavoro nell'ordinamento delle Comunità europee*, in AA.VV., *Il lavoro nel diritto comunitario e l'ordinamento italiano*, Atti del convegno di Parma del 30 e 31 ottobre 1985, Padova, 1988, p. 26.

¹⁴ Cfr. A. PIZZOFERRATO, *La sicurezza sociale*, in F. Carinci A. Pizzoferrato (a cura di), *Diritto del lavoro dell'Unione europea*, Torino, 2015, p. 342; J.L. MONEREO PÉREZ, *voce Artículo 34. Seguridad Social y ayuda social*, in C. Monereo Atienza, J.L. Monereo Pérez (dirs.), *La Europa de los derechos. Estudio sistemático de los derechos fundamentales de la Unión Europea*, Granada, 2012, p. 923; F. PENNING, *European Social Security Law*, Oxford, 2010, p. 284; P. RODIÈRE, *Traité de droit social de l'Union Européenne*, Cedex, 2014, p. 690. *Contra cfr.* L. CAVALLARO, *Servitore di due padroni, ovvero il paradosso del giudice del lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2014, p. 138, che fa leva su un argomento letterale: ai sensi dell'art. 119 TFUE l'azione dell'Unione ai fini di cui all'art. 3 TFUE è condotta «conformemente al principio di un'economia di mercato in libera concorrenza».

¹⁵ Regolamento n. 883/2004/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 29 aprile 2004 relativo al coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale.

sicurezza sociale. Tale impostazione, tipicamente di *soft law*¹⁶, viene ribadita dall'art. 156 TFUE secondo cui la «Commissione incoraggia la cooperazione tra gli Stati membri e facilita il coordinamento della loro azione in tutti i settori della politica sociale», tra cui rientra la sicurezza sociale. Al contrario, la riassicurazione dei sistemi nazionali sottesa all'*equivalent EUBS* sarebbe pienamente legittima in ragione di un'interpretazione sistematica dei Trattati basata su un approccio olistico¹⁷: dal Trattato di Lisbona in poi sono varie le disposizioni di TFUE e TUE con una robusta caratterizzazione assiologica, che valorizzano un processo di integrazione che va al di là della dimensione puramente concorrenziale. Più in particolare, secondo tale opzione metodologica il baricentro normativo è da ravvisare negli artt. 2 e 3 TUE, secondo cui l'Unione si fonda sull'eguaglianza, combatte l'esclusione sociale e si adopera per un'economia sociale di mercato; disposizioni da leggere in combinato disposto con la clausola sociale orizzontale di cui all'art. 9 TFUE, in cui si precisa che la lotta contro l'esclusione sociale deve permeare tutte le politiche ed azioni dell'Unione. Nonostante la formulazione letterale dell'art. 9 parrebbe configurare la clausola sociale come un generico obiettivo da perseguire («L'Unione tiene conto delle esigenze connesse con (...) la lotta contro l'esclusione sociale»), le *sedes materiae* legittimano la natura precettiva e non meramente programmatica della stessa, tenuto conto che è collocata nel titolo II del TFUE, rubricato «Disposizioni di applicazione generale»¹⁸. La stessa Carta di Nizza, all'art. 34, c. 2, non precluderebbe un intervento sussidiario europeo a tutela della disoccupazione: l'*equivalent*

¹⁶ Cfr. G. BALANDI, *La sicurezza sociale in Europa*, in *Dir. lav. mer.*, 2009, p. 541.

¹⁷ Cfr. F. HENDRICK, *Complementing economic and social integration: towards labour law of the United States of Europe*, in N. Countouris, M. Freedland (eds.), *Resocialising Europe in a Time of Crisis*, Cambridge, 2014, p. 71; A. PERULLI, *Fundamental Social Rights, Market Regulation and EU External Action*, in *Int. jour. comp. Lab. Law ind. rel.*, 2014, p. 34; S.A. DE VRIES, *Protecting Fundamental (Social Rights) through the Lens of the EU Single Market: The Quest for a More Holistic Approach*, in *Int. jour. comp. Lab. Law ind. rel.*, 2/2016, pp. 203-204; M. ROCCELLA, T. TREU, *Diritto del lavoro dell'Unione europea*, Padova, 2016, pp. 30-31; S. DASCOLA, F. FERRARI, *European Unemployment Benefit Scheme to Face Social Exclusion: a Real Perspective or jus a Political Shangri-La?*, in *E&L*, 1/2017 (in corso di pubblicazione).

¹⁸ Cfr. F. LECOMTE, *Embedded Employment Rights in Europe*, in *Columbia Journal of European Law*, 17, 2011, pp. 20-22. La stessa Commissione Europea ritiene tale clausola come uno dei valori fondamentali dell'Unione: cfr. *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European and Economic and Social Committee of the Regions*, COM (2010) 68 final, in http://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:d5edde23-2d09-4a52-8604-2f215e0bac62.0001.03/DOC_1&format=PDF.

EUBS rientrerebbe nel novero di quelle prestazioni sociali cui hanno diritto tutti gli individui che risiedono o si spostano all'interno dell'Unione, «conformemente al diritto europeo e alle legislazioni e prassi nazionali». Appurato che la lotta contro l'esclusione sociale – di cui la tutela della disoccupazione costituisce una proiezione – rientra tra gli obiettivi delle *grundnorm* dell'Unione, è necessario trovare una più puntuale previsione normativa in seno ai Trattati che dia veste giuridica all'*equivalent EUBS*. Un primo appoggio parrebbe rappresentato dall'art. 352 TFUE in materia di poteri impliciti, in virtù del quale l'Unione può intervenire in tutti quei casi in cui, pur non essendo titolare di una specifica competenza, l'azione è resa necessaria dal perseguimento di uno degli obiettivi dei Trattati¹⁹. L'*iter* argomentativo è corroborato dalla Dichiarazione n. 41 al TFUE, secondo cui l'art. 352 copre tutte quelle misure che ricadono all'interno dell'art. 3, c. 3 TUE; in chiave storica non va poi dimenticato come la teoria dei poteri impliciti abbia giustificato vari interventi europei in materia di sicurezza sociale, che altrimenti non sarebbero stati possibili²⁰: si pensi, a titolo esemplificativo, alla direttiva 79/7/CE sulla parità di trattamento tra uomini e donne. Sennonché, a una più attenta lettura un'eventuale intervento europeo incontra un limite di carattere procedurale di cui allo stesso art. 352 TFUE: infatti, in ragione del carattere eccezionale dell'azione normativa è richiesto il voto del Consiglio all'unanimità, che renderebbe assai difficile l'operatività del meccanismo. Inoltre, da un punto di vista sostanziale il ricorso all'art. 352 TFUE è precluso se vi sono ulteriori e più puntuali disposizioni che giustificano un'azione europea alla luce di una formale attribuzione di competenze, come ribadito a più riprese dalla Corte di giustizia²¹.

Il meccanismo di riassicurazione dei sistemi previdenziali potrebbe essere implementato alternativamente alla luce dell'art. 136 TFUE o dell'art. 175 TFUE²². In entrambi i casi vi è alla base una giustificazione di

¹⁹ P. SCHOUKENS, *Combating social exclusion in the European Union: in search of hidden competences for legal action*, in questa Rivista, 2015, p. 534.

²⁰ Cfr. P. SCHOUKENS, D. PIETERS, *Combating Social Exclusion in the European Union: In search of alternative-hidden-competences for legal action*, in van Oorschot W., Peeters H., Boos K. (eds.), *Invisible Social Security Revisited. Essays in Honour of Jos Berghman*, Leuven, 2014, p. 133.

²¹ Cfr. – *ex plurimis* – Corte giust. 2 maggio 2006, C-436/2003; 28 maggio 1998, C-22/96; 12 novembre 1996, C-84/94; 26 marzo 1987, C-45/86, *Commissione v Consiglio*.

²² Cfr. S. BOLOGNA, *The European Unemployment Benefit Scheme: Legal Basis for*

tipo olistico, anche se con un perimetro applicativo ed una *ratio* distinti: infatti l'art. 136 si applica ai soli Stati facenti parte dell'eurozona, ed è dedicato al coordinamento delle politiche economiche e della disciplina di bilancio. Ma soprattutto, il ricorso all'art. 136 legherebbe l'intervento perequativo dell'*equivalent* EUBS a eventuali e nuove riforme strutturali, confermando il paradigma dell'austerità che ha guidato i processi di riscrittura della sicurezza sociale di molti Stati membri. In tal senso depone un argomento di carattere letterale, posto che l'art. 136, c. 3 TFUE subordina l'assistenza finanziaria eventualmente concessa ad una «rigorosa condizionalità»²³. Nel valorizzare integralmente la lotta alle diseguaglianze sottesa alla clausola sociale quale norma di principio, e nel rispetto delle competenze condivise tra Unione e Stati membri, lo EUBS potrebbe rientrare tra quelle misure volte a promuovere la coesione economica, sociale e territoriale di cui agli artt. 174 e 175 TFUE²⁴: in tal modo l'intervento proattivo verrebbe sganciato dai meccanismi di condizionalità, e potrebbe iscriversi in un più organico e strutturato progetto di risocializzazione dell'Unione. Più precisamente, facendo leva sull'art. 175, c. 3 si potrebbe creare un fondo *ad hoc*²⁵, distinto da quelli strutturali già

Resocialising Europe, in *E&L*, 1/2017 (in corso di pubblicazione); E. MONTICELLI, *EUBS and the Protection of Involuntary Unemployment: towards a New Model of Solidarity in Europe*, in *E&L*, 1/2017 (in corso di pubblicazione); ID., *Proposte per un sussidio di disoccupazione europeo: non solo uno stabilizzatore automatico*, in *www.eticaeconomia.it*, 16 giugno 2016.

²³ È il caso, ad esempio del Meccanismo europeo di stabilità, istituito ai sensi dell'art. 136, c. 3 TFUE e che subordina gli aiuti concessi agli Stati dell'eurozona in difficoltà (ad es., la Grecia) al *conditionality principle*. Cfr. A. SEIFERT, *European Economic Governance and Labor Law of EU Member States*, in *Comp. Lab. Law pol. jour.*, 2013-2014, 35, pp. 320-322; R. BIN, P. CARETTI, G. PITRUZZELLA, *Profili di diritto costituzionale dell'Unione europea*, Bologna, 2015, pp. 295-296. Si v. anche F. LOSURDO, *Austerità e riforme strutturali nella crisi dell'ordine di Maastricht*, in questa *Rivista*, 2014, p. 590.

²⁴ Cfr. V. FERRANTE, *The European Unemployment Benefit Scheme: the Way Ahead*, Quaderni del CEDRI, 3/2016, p. 4; J.-C. PIRIS, *The Lisbon Treaty. A Legal and Political Analysis*, Cambridge, 2010, p. 77, che sottolinea come la «*economic, territorial and social cohesion*» rientri nel novero delle «*shared competences*».

²⁵ In tal senso depone anche il Protocollo n. 28 al TFUE – in materia di coesione economica, sociale e territoriale – in cui le parti affermano che «le disposizioni della parte terza, titolo XVIII, sulla coesione economica, sociale e territoriale, forniscono, nel loro insieme, la base giuridica per il consolidamento e l'ulteriore sviluppo dell'azione dell'Unione nel settore della coesione economica, sociale e territoriale, compresa la possibilità di creare un nuovo fondo». Un esempio di intervento ai sensi dell'art. 175, c. 3 TFUE è rappresentato dal Fondo di adeguamento alla Globalizzazione (FAG): quest'ultimo, in relazione alle imprese operanti nella Ue con specifici requisiti e che abbiano ricorso a licenziamenti collettivi in conseguenza dei processi di globalizzazione, offre supporto per la

esistenti e previsti dal Trattato stesso (FESR, FSE), e destinato a coprire temporaneamente il *quantum* della prestazione previdenziale nello Stato con un'impennata della disoccupazione nel ciclo economico avverso. Un *equivalent EUBS* basato sull'art. 175 è poi corroborato dalla giurisprudenza della Corte di giustizia²⁶, chiamata a pronunciarsi sulla legittimità di un fondo internazionale volto a promuovere la riconciliazione tra Eire ed Irlanda del nord, cui l'Ue partecipava in qualità di azionista: i giudici di Lussemburgo ritenevano impropria la base giuridica di adesione, che il Consiglio aveva individuato soltanto nell'art. 308 TCE (oggi 352 TFUE); al contrario, poiché il fondo contemplava delle misure volte a promuovere il progresso in zone economiche svantaggiate, la base normativa era da ravvisarsi anche nell'allora art. 159 TCE (oggi 175 TFUE). Per di più, il ricorso all'art. 175 presenta un duplice vantaggio procedimentale rispetto all'art. 352: innanzi tutto è richiesta la maggioranza semplice che presiede al procedimento legislativo ordinario, attenuandosi eventuali ostruzionismi degli Stati più euro-scettici e più *market-oriented*; allo stesso tempo, si recupererebbe il *deficit* di legittimità democratica di cui spesso viene accusata l'Unione: infatti l'intervento *ex art.* 175 non ricade nel metodo intergovernativo, poiché Parlamento e Consiglio sono contitolari della potestà legislativa; il modello legale di *EUBS* terrebbe conto dei *desiderata* delle parti sociali e delle collettività territoriali, posto è prevista una previa consultazione, obbligatoria ma non vincolante, del Comitato economico e sociale e del Comitato delle regioni. Nell'attuale momento storico tale disegno – facendo leva sul principio di sussidiarietà inteso come condivisione di competenze e non come rigida bipartizione²⁷ – risponderebbe agli obiettivi di Europa 2020, tra i quali rientra pienamente la lotta contro l'esclusione sociale, che verrebbe declinata a livello europeo non tramite semplici forme di coordinamento, ma attraverso meccanismi giuridicamente vincolanti²⁸.

riqualificazione professionale dei lavoratori destinatari delle procedure di esubero. Sul punto cfr. G. GIARDINIERI, *Il Fondo europeo di adeguamento alla globalizzazione come strumento solidaristico dell'Unione*, in *questa Rivista*, 2016, pp. 527-557; ID., *Il Fondo europeo di adeguamento alla globalizzazione fra potenzialità e scarso utilizzo*, in *questa Rivista*, 2013, pp. 79-100.

²⁶ Cfr. Corte giust. 3 settembre 2009, C-166/07, *Parlamento europeo contro Consiglio dell'Unione europea*.

²⁷ Cfr. D. PIETERS, *op. cit.*, p. 520.

²⁸ Cfr. P. SCHOUKENS, J.B. SMETS, *Fighting Social Exclusion under EU Horizon 2020*.

Una volta appurata la legittimità dell'*equivalent EUBS* alla luce delle previsioni dei Trattati sull'inclusione sociale (*an*), si pone la questione del finanziamento e dell'amministrazione del sistema (*quomodo*). Un simile intervento presuppone un aumento delle risorse dell'Unione, che ad oggi dispone pur sempre di un bilancio limitato, e la contestuale creazione di una macchina burocratica sovranazionale che interagisca con gli enti previdenziali dei singoli Stati membri. Le soluzioni teoricamente percorribili alla luce del TFUE sono molteplici; tuttavia, all'insegna della metodologia adottata, andrebbero privilegiate quelle opzioni tendenzialmente più rispettose della democrazia rappresentativa, che consentono cioè di legare l'aumento della capacità fiscale dell'Unione col principio di sovranità popolare (*no taxation without representation*). Premesso che il bilancio dell'Unione non può mai essere in *deficit* (art. 310 TFUE), la maggiore capacità fiscale può essere alternativamente ottenuta o aumentando le risorse proprie già esistenti, o omogeneizzando i sistemi fiscali nazionali, o introducendo una tassa europea. Nel primo caso si potrebbe fare ricorso all'art. 311, c. 3 TFUE, incrementando ad esempio i contributi degli Stati membri al bilancio comunitario²⁹; nella seconda ipotesi si potrebbe intervenire ai sensi dell'art. 113 TFUE, in virtù del quale il Consiglio può predisporre misure volte ad armonizzare le imposte indirette con l'obiettivo di evitare distorsioni di concorrenza nel mercato interno: ad esempio, sarebbe ipotizzabile un aumento della percentuale sull'imponibile IVA di ciascuno Stato membro da destinare annualmente a Bruxelles. Da ultimo, nonostante i Trattati non attribuiscono all'Unione una piena sovranità fiscale, negli ultimi anni la Commissione europea ha sostenuto come il combinato disposto degli artt. 311 e 113 TFUE autorizzi l'Unione a porre in essere un autonomo sistema di imposizione fiscale, purché sia finalizzato ad aumentare il bilancio europeo³⁰. Tutte e tre le summenzionate ipotesi dimostrano come in tema di finanziamento

Enhancing the Legal Enforceability of the Social Inclusion Recommendation, in *European Journal of Social Security*, 2014, p. 58.

²⁹ Ad oggi le principali risorse proprie dell'Unione sono quattro: dazi doganali; prelievi agricoli; IVA e reddito nazionale lordo. Cfr. S. CAFARO, voce Art. 311, in *Commentario breve ai Trattati dell'Unione europea*, Padova, 2014, pp. 1468-1472. Si v. anche G. TESAURO, *Diritto dell'Unione Europea*, Padova, 2015, p. 72.

³⁰ Cfr. *Commission Proposal for a Council Decision on the system of Own Resources of the European Union (June 29, 2011) COM(2011) 510 final*; *Commission Proposal for a Council Directive on a common system of FTT (November 28, 2011) COM (2011) 594 final*.

emergono le maggiori difficoltà operative nella costruzione dello *EUBS*: infatti, sia nel caso di iscrizione di nuove risorse a bilancio o di armonizzazione fiscale, è prevista la procedura legislativa speciale, che richiede la deliberazione unanime del Consiglio, con un ruolo ancillare del Parlamento europeo, che viene meramente consultato. Per di più, l'operatività della decisione *ex art.* 311 TFUE è subordinata all'approvazione degli Stati membri conformemente alle rispettive norme costituzionali. A fronte di un quadro istituzionale ostativo a forme di federalismo fiscale, su cui pesa il macigno dell'unanimità³¹, il finanziamento dello *EUBS* potrebbe essere ottenuto attraverso le più snelle procedure che prevedono le cooperazioni rafforzate, di cui agli artt. 20 TUE e 326-334 TFUE³²: un precedente è rappresentato dalla recente proposta della Commissione, rimasta lettera morta, di introdurre una cooperazione rafforzata con oggetto la tassazione delle transazioni finanziarie, con gli eventuali proventi destinati a finanziare il bilancio europeo³³. A primo acchito lo *EUBS* risponderebbe ai requisiti fissati dallo stesso art. 20 TUE, in ragione del quale la *enhanced cooperation* deve essere funzionale al perseguimento degli obiettivi dell'Unione: sulla scorta della prospettiva prescelta, l'azione Ue sarebbe pienamente giustificata dalla lotta contro l'esclusione sociale, di cui alla clausola sociale orizzontale. La cooperazione rafforzata a tutela della disoccupazione congiunturale risponderebbe non soltanto al dettato normativo europeo, ma anche alla recente giurisprudenza della Corte di giustizia in materia: il fondo di riassicurazione soddisferebbe i tre requisiti di cui al caso *Spagna e Italia v. Consiglio dell'Unione europea*³⁴, in cui la Corte ha fissato in termini generali i controlimiti alle cooperazioni rafforzate, ovvero il *constitutional test*, l'*internal market test*

³¹ Cfr. S. PLASSCHAERT, *Towards an Own Resource for the European Union*, European Taxation, 11/2004, p. 476; F. GALLO, *Giustizia sociale e giustizia fiscale nell'Unione europea*, Napoli, 2015, p. 8.

³² Sulle cooperazioni rafforzate cfr. L. DANIELE, *Diritto dell'Unione europea*, Milano, 2014, pp. 29 e 142-144; A. CANNONE, *Le cooperazioni rafforzate – Contributo allo studio dell'integrazione differenziata*, Bari, 2005.

³³ Cfr. *Commission Proposal for a Council Directive implementing enhanced cooperation in the area of FTT (February 14, 2013) COM(2013) 71 final*.

³⁴ Cfr. Corte giust. 16 aprile 2013, cause riunite C-274/11 e C-295/11 *Regno di Spagna e altro c Consiglio UE*, in *Foro it.* 2013, IV, c. 212. Nel caso di specie la Corte di giustizia ha respinto i ricorsi di Spagna e Italia, che avevano impugnato la decisione del Consiglio che autorizza la cooperazione rafforzata nel settore del brevetto unitario.

³⁵ Cfr. F. FABBRINI, *Taxing and Spending in the Euro Zone: Legal and Political Challenges*

ed il *non-affectation test*³⁵. Più in particolare la cooperazione prodromica allo EUBS integrerebbe i parametri di diritto pretorio, posto che: sarebbe giustificata dall'impossibilità di raggiungere gli obiettivi dell'Unione – in tal caso la lotta contro l'esclusione sociale – in un ragionevole lasso di tempo a seguito di negoziati infruttuosi; non si configurerebbe come una barriera al funzionamento del mercato interno, nella misura in cui stimolerebbe la domanda aggregata non solo all'interno del singolo Stato beneficiario, ma anche dell'eurozona nel suo complesso, aumentando i flussi transfrontalieri di merci sottesi ad una maggiore domanda di beni e servizi; e, da ultimo, non violerebbe affatto le prerogative degli Stati che non hanno aderito al meccanismo di cooperazione rafforzata, che non vi dovrebbero contribuire in alcun modo. Anche in tale ipotesi, per quanto mitigati, pesano maggiormente gli ostacoli del sistema politico rispetto a quelli istituzionali, in ragione di eventuali timori di alcuni Stati di essere soltanto contribuenti del fondo contro la disoccupazione³⁶, cui conseguirebbe una minore o esigua capacità di intervento dello stesso³⁷. Una volta individuate le risorse con cui finanziare l'*equivalent EUBS*, è necessario stabilire quale ente – nell'ambito dell'architettura istituzionale dei Trattati – sia competente ad amministrare i fondi e a operare congiuntamente coi singoli enti previdenziali nazionali. Gli scenari percorribili sono due: o prevedere l'intervento della Commissione (attraverso la Direzione generale all'occupazione, affari sociali e inclusione) oppure istituire un'agenzia *ad hoc*. Nella prima ipotesi le istanze democratiche sottese allo EUBS verrebbero maggiormente soddisfatte: infatti le risorse all'uopo destinate

Related to the Adoption of the Financial Transaction Tax, in *Eur. Law rev.*, 39, 2014, p. 167.

³⁶ Per stemperare i rischi del c.d. *moral hazard*, gli Stati potrebbero beneficiare del sussidio soltanto una volta all'interno di un periodo prestabilito (ad es., un quinquennio); per di più, in un arco temporale di medio termine sarebbero obbligati a restituire *in toto* o in parte quanto percepito al fondo europeo di riassicurazione: in tal modo si eviterebbe una permanente bipartizione tra Stati beneficiari e contribuenti, pur nella consapevolezza che lo EUBS ha una componente di fondo solidaristica. Cfr. L. ANDOR, *Towards shared unemployment insurance in the euro area*, in *IZA Journal of European Labor Studies*, 5, 10/2016, p. 9; A. BRANDOLINI, F. CARTA, F. D'AMURI, *A feasible unemployment-based shock absorber for the euro area*, *Banca d'Italia Occasional Papers*, n. 254, November 2014, p. 9.

³⁷ Il meccanismo delle cooperazioni rafforzate dovrebbe creare un sistema di EUBS finanziato da ed applicato a tutti gli Stati aderenti all'euro, che nella recente storia economica hanno conosciuto a vario titolo delle impennate nella disoccupazione (ad es., la Germania dopo la riunificazione, l'Irlanda a metà anni '90, e gli Stati del sud Europa dal 2008 in poi con la bolla finanziaria). Cfr. S. DULLIEN, *op.cit.*, pp. 37-38.

farebbero parte del bilancio pluriennale dell'Unione, adottato *ex art.* 312 TFUE dal Consiglio all'unanimità previa deliberazione del Parlamento europeo, integrandosi (parzialmente) il principio del *no taxation without representation* in un contesto para-federale³⁸. In alternativa, facendo leva sull'art. 352 TFUE³⁹ si potrebbe istituire una specifica agenzia con un *budget* separato e con funzioni esecutive⁴⁰: pertanto, nell'ambito di un perimetro giuridico dalla differente estensione (a seconda che si percorra o meno la strada della cooperazione rafforzata) l'*EUBS* sarebbe gestito da un'autorità amministrativa indipendente, con un bilancio distinto da quello generale dell'Unione ed un proprio *executive board*. La seconda opzione, se da un lato restringerebbe il controllo del Parlamento europeo, dall'altro consentirebbe una maggiore rapidità nell'erogazione dei trattamenti, soprattutto se questi ultimi non fossero discrezionali ma subordinati a degli automatismi (ad es., l'impennata del tasso di disoccupazione oltre una certa soglia percentuale in un arco temporale prestabilito).

3. Compatibilità dell'*EUBS* con l'art. 38 Cost. e il sistema previdenziale italiano

Per verificare la compatibilità dell'*EUBS* rispetto all'art. 38 Cost. e all'attuale sistema di sostegno al reddito (l. delega 10 dicembre 2014, d.lgs. 4 marzo 2015, n. 22, n. 183, d.lgs. 14 settembre 2015 n. 148, d.lgs. 14 settembre 2015, n. 150), si deve individuare un metodo di analisi. I diritti del sistema di previdenza sociale sono stati consolidati, nel tempo, dalla giurisprudenza con riferimento alla disponibilità delle risorse, ai limiti soggettivi e oggettivi dello schema, al bilanciamento con diritti di pari

³⁸ Cfr. D. MORO, *For a Federal Unemployment Insurance Scheme, UEF Reflection Paper*, March 2016, p. 15.

³⁹ Cfr. R. REPASI, *Legal Options for an Additional EMU Fiscal Capacity, European Parliament-Directorate General for Internal Policies*, PE 474.397, p. 14; R. SCHÜTZE, *European Constitutional Law*, Cambridge, 2012, p. 126.

⁴⁰ Sono varie le agenzie create negli ultimi anni facendo leva sulla teoria dei poteri impliciti, come ad esempio l'Agenzia per l'armonizzazione del mercato interno (artt. 38 ss. reg. 207/2009/CE), l'Agenzia europea per lo spazio aereo (artt. 59 ss. reg. 216/2008/CE) e l'Officina europea sulle varietà vegetali (artt. 108 ss. reg. 2100/94/CE). Cfr. T.C. HARTLEY, *The Foundations of European Union Law*, Oxford, 2010, p. 36.

rango, ai rimedi da apporre rispetto alle inefficienze sistemiche⁴¹. Il prisma dell'esame (e cioè il metodo che qui si sceglie) è dato dalla composizione di tali elementi: risorse, limiti, bilanciamento e rimedi. Tale prisma deve condurre all'individuazione della nozione giuridica di adeguatezza dell'indennità *EUBS*.

Ora, osservando le due modalità operative dell'*EUBS*, si coglie che tali elementi sono rafforzati dallo schema giuridico che è alla base dell'indennità euro-unitaria di disoccupazione. A livello costituzionale, l'art. 38 Cost. non pone un problema rispetto alla costruzione giuridica dell'*EUBS*, nelle due relative modalità operative di attuazione (*equivalent EUBS* e *genuine EUBS*) perché non pone un problema rispetto a quel prisma che la giurisprudenza italiana ha elaborato nel tempo. L'art. 38 Cost., mediante i concetti di adeguatezza (c. 2), di integrazione (c. 4) e di libertà (c. 5), realizza i diritti della previdenza sociale nel diritto pubblico (efficacia verticale), disponendo altresì la conformazione (efficacia orizzontale) di quelle istituzioni di diritto pubblico, o di diritto privato o, in alcuni casi, ibride, a cui sono assegnate funzioni di gestione della contribuzione e erogazione delle prestazioni. Nel caso dell'indennità euro-unitaria l'adeguatezza dipende dall'efficacia orizzontale nel senso che è da considerarsi non più istituzionalmente organizzata sul livello nazionale/domestico, ma su quello europeo e transnazionale: l'adeguatezza viene armonizzata, in senso quali-quantitativo, tra gli altri Stati membri per finalità di parità di protezione sociale dei lavoratori rispetto a quelle crisi cicliche che il singolo Stato membro non può più affrontare da sé medesimo nonché per ragioni di efficienza sistemica e di parità di costo di lavoro. L'*EUBS* è un'integrazione *ex c. 4.*, art. 38 Cost. alla prestazione

⁴¹ Un primo riferimento riguarda alcune sentenze della Corte costituzionale: tra queste, in particolare, cfr. Corte cost. 27 aprile 1988, n. 497, in *Giur. it.*, 1989, I, 1, p. 771 (adeguamento per via legislativa del *quantum*); 18 novembre 1993, n. 404, in *Lavoro e prev. oggi*, 1994, p. 377 (parità di trattamento uomo/donna nel trattamento di disoccupazione rispetto a misure di accesso agevolative alla pensione); 24 marzo 2006, n. 121, in *Dir. rel. ind.*, 2007, p. 205 con nota di I. MARIMPIETRI, *L'indennità di disoccupazione nel part-time di tipo verticale su base annua al vaglio della Corte costituzionale* (*part time* verticale e l'indennità di disoccupazione); 13 luglio 2007, n. 268 (incompatibilità tra legge statale e legge regionale), in *Giur. cost.*, 2007, p. 2641 con nota di G. D'ALESSANDRO; 16 aprile 2014, n. 103, in *Giur. cost.*, 2014, p. 1823 (sulla capacità integrativa di una Regione autonoma del *quantum* di prestazione di disoccupazione e sulla compatibilità con l'art 81 Cost.). La ricostruzione dell'istituto è stata recentemente condotta da M. CINELLI, *Disoccupazione e Jobs Act. Il senso delle nuove tutele*, in *Dir. lav. Marche*, 2015, pp. 9-23; e da S. RENGA, «*Post fata resurgo*»: la rivincita del principio assicurativo nella tutela della disoccupazione, in *Lav. dir.*, 2015, pp. 77-91.

di diritto nazionale gestita dall'autorità pubblica europea, con controlli sulla gestione della disoccupazione a livello unitario. L'*EUBS* è in sé concretizzazione della mutualità tra Stati membri e soggetti passivi dell'obbligazione contributiva a livello europeo. Nel nostro caso l'*EUBS* non incide neanche sul riparto Stato/Regioni e, dunque, sull'art. 117 Cost. (attuale e potenziale, *post referendum* 2016) perché siamo innanzi a un istituto di previdenza pubblica. L'*EUBS* risponde certamente ai principi di cui all'art. 81 Cost. (come riformulato in senso europeo nel 2012). In definitiva l'adeguatezza dell'*EUBS* è l'adeguatezza dell'attuale sistema di sostegno al reddito in caso di disoccupazione, ove alla base c'è un reddito che si combina sempre con misure di attivazione professionale. Quel reddito non dipende dal costo della vita. Esso dipende, contemporaneamente, dalla contribuzione versata, dalla conformità alla condizionalità, dalla riattivazione professionale. La legge non lascia spazi rispetto a altre impostazioni perché fissa il quadro complesso che permette l'accesso alla prestazione. Ciò si può intuire anche comparativamente in ordinamenti stranieri: *a latere* della contribuzione e della prestazione, ci sono fatti/atti necessari per accedere alla prestazione previdenziale di disoccupazione (condizionalità, riattivazione, formazione, etc.). Inoltre, osservando la giurisprudenza italiana sugli elementi menzionati sopra (risorse, limiti, bilanciamento e rimedi), si comprende che l'adeguatezza delle prestazioni di sostegno al reddito per disoccupazione non è data prioritariamente dalla correlazione con il costo della vita perché non si è di fronte a un istituto che si regola sulla base della nozione di retribuzione differita. Anzi, non si può neanche concettualmente immaginare una proporzionalità tra retribuzione e indennità di disoccupazione. Qui il principio assicurativo è fondativo dell'istituto. Esiste solo una misurazione percentuale del tasso di sostituzione che non va confusa con la proporzionalità. In altre parole, nel caso che studiamo non si può ripetere il ragionamento condotto sull'adeguatezza delle prestazioni pensionistiche le quali a tal fine, almeno per alcune criticabili tendenze giurisprudenziali recenti, dovrebbero essere connesse alla logica della proporzionalità e del costo della vita, con effetto diretto sull'intangibilità del *quantum* dell'assegno previdenziale (si v. in particolare Corte cost. 30 aprile 2015, n. 70)⁴².

⁴² Si segue l'impostazione di P. SANDULLI, *La reversibilità si tocca: anzi no!*, in *questa Rivista*, 2016, 1, p. 177.

Quella nozione di adeguatezza europea dell'indennità di disoccupazione è stata assorbita già dal nostro legislatore nel *Jobs act*, con il collegamento tra norme di legge (d.lgs. 4 marzo 2015, n. 22, n. 183, al d.lgs. 14 settembre 2015 n. 148, al d.lgs. 14 settembre 2015, n. 150) e istituzioni a cui si assegna il compito di una più effettiva riattivazione professionale (ANPAL e servizi pubblici/privati per il lavoro). L'*EUBS* conferma tale impostazione, spingendo il raggio di azione giuridica di controllo oltre il confine nazionale, verso un mercato unico del lavoro europeo e una solidarietà transnazionale.

Tali osservazioni muovono dalle definizioni oggi disponibili delle due modalità operative che permettono di avere un quadro sulle ipotesi che sono sul tavolo della negoziazione a livello europeo⁴³. *Genuine EUBS* è un fondo transnazionale che eroga prestazioni ai lavoratori disoccupati in via diretta. All'obbligazione contributiva sono vincolati i soggetti passivi (datori di lavoro e lavoratori). Tale schema può essere declinato in due schemi, secondo gli elementi essenziali che potranno essere posti alla base del funzionamento (tra questi, periodo contributivo, tasso di sostituzione, durata della prestazione, tetto massimo, clausola *claw back*, variabilità ciclica per crisi). Il primo schema (*basic genuine EUBS*) permette allo Stato membro di calibrare tali elementi sul sistema di sicurezza sociale. Il secondo schema (*top up genuine EUBS*) viene attivato solo se il sistema nazionale di sostegno al reddito non eroga prestazioni che da un punto di vista qualitativo e quantitativo siano in linea con l'indennità euro-unitaria. Nel primo schema (*basic*), il fondo transnazionale eroga prestazioni in ragione di un tasso predefinito di sostituzione per un tempo predefinito. Ogni Stato membro può estendere quantum e tempo di erogazione. Nel secondo schema (*top up*) ogni lavoratore è titolare di una indennità che è armonizzata a livello europeo per qualità e quantità (adeguatezza europea). Il che significa integrare il sistema nazionale qualora esso non sia adeguato secondo il livello quali-quantitativo europeo. L'*equivalent EUBS* è, invece, un trasferimento di contributi dal fondo transnazionale allo Stato membro. Indirettamente il lavoratore riceve la prestazione mediante lo Stato membro a valere sul fondo transnazionale che è basato su una mutualità europea formata da criteri giuridici e eco-

⁴³ Sulla distinzione tra *equivalent* e *genuine EUBS* cfr. M. COUCHEIR (ed.), G. STRBAN, H. HAUBEN, *The Legal and Operational Feasibility of a European Unemployment Benefits Scheme at the National Level*, CEPS Special Report, 145, 2016, pp. 2-4.

nomici volti a regolare equilibrio e sostenibilità di bilancio. Tra tali criteri il più importante è il cd. *trigger* (leva) che è una condizione al verificarsi della quale si permette il trasferimento dal fondo transnazionale allo Stato membro. Alla base del *trigger* c'è un indicatore e un limite. Se l'indicatore di disoccupazione di uno Stato membro eccede il limite posto, allora il fondo transnazionale interviene a favore del sistema nazionale. In termini esemplificativi, se l'indicatore di disoccupazione eccede l'X per cento, cioè il limite posto a livello europeo per quello Stato membro, il fondo eroga contribuzione al sistema nazionale di sostegno al reddito. Il che, come si intuisce, bilancia e contro-bilancia, nel tempo, per vasi conduttori, mutualmente, i tanti sistemi di sicurezza sociale nazionali, evitando di fatto travasi *ad hoc* e speciali, non del tutto controllabili *ex ante*, di risorse pubbliche dall'Europa.

Si può procedere a questo punto con la disamina dei temi previdenziali specifici nazionali con ordine alle riforme del 2015. Con riferimento all'*equivalent EUBS* (cioè, il metodo a ri-assicurazione integrativa a favore dello Stato), nei due schemi analizzati (*basic* e *top up*), si deve verificare se sia necessaria una modifica costituzionale di quelle norme che hanno un impatto sul sostegno al reddito in caso di disoccupazione. Si deve segnalare che le norme dell'art. 38 Cost. e dell'art. 117 Cost. (*pre* e *post referendum* 2016) non richiederebbero alcuna modifica per l'introduzione dell'*equivalent EUBS*. Le ragioni sono intuibili. Non esiste un problema di riparto di competenze Stato/Regioni, essendo l'*equivalent EUBS* materia esclusiva dello Stato da introdurre, nel caso di direttiva, mediante decreto legislativo o da applicare direttamente, qualora si trattasse di regolamento. A ciò si aggiunga che la combinazione tra il c. 2 e il c. 4 dell'art. 38 Cost. (adeguatezza e integrazione dello Stato) può determinare, senza alcuna potenziale censura di incostituzionalità o di non conformità, l'intervento europeo in questa materia, dando la possibilità anche all'istituzione europea (da intendersi Stato nel senso funzionale del termine) di «integrare», ai fini dell'adeguatezza, il sostegno al reddito secondo le modalità dell'*equivalent EUBS*. Si può anche osservare che l'art. 81 Cost., modificato mediante le ll. n. 1/2012 e n. 243/2012, imponendo l'equilibrio di bilancio e la sostenibilità di medio-lungo periodo anche agli enti previdenziali, ha riferito tale meccanismo all'osservanza dei vincoli economici e finanziari derivanti dall'ordinamento dell'Ue (art. 119

Cost.). Il che è confermato anche dalla giurisprudenza costituzionale recente⁴⁴. Da questa impostazione deriverebbe, in sede di approvazione annuale di legge di stabilità/bilancio, anche per l'eventuale ricorso all'*equivalent EUBS*, l'obbligo di verifiche, preventive e consuntive, sugli andamenti di finanza pubblica; di accertamento delle cause degli scostamenti rispetto alle previsioni, distinguendo tra quelli dovuti all'andamento del ciclo economico, all'inefficacia degli interventi e agli eventi eccezionali, nonché del limite massimo degli scostamenti negativi cumulati e corretti per il ciclo economico rispetto al PIL, al superamento del quale occorre intervenire con misure di correzione (art. 5, l. n. 1/2012). L'*equivalent EUBS* ha anche un sistema di clausola *claw back* che si sostanzia in una specie di premio assicurativo che varia in ragione del rischio disoccupazione. La clausola *claw back* è compatibile con l'art. 81 Cost. Tale clausola determinerebbe per lo Stato membro virtuoso un decremento nel tempo della contribuzione da versare al fondo su cui si costruisce l'*equivalent EUBS*; per lo Stato non virtuoso, cioè per quello che ha consumato più di quanto ha versato, l'obbligazione contributiva verrebbe incrementata, ovviamente con effetti indiretti della contribuzione su datori di lavoro e lavoratori.

Spostando il *focus* sul *genuine EUBS* (i.e. prestazione direttamente erogata al lavoratore dall'istituzione europea), si tenga presente che nella proposta europea si ipotizza un periodo di contribuzione che è necessario per l'accesso alla prestazione. Esso varia da un minimo di 3 mesi, negli ultimi 6 mesi, a un massimo di 12 mesi di contribuzione, negli ultimi 24 mesi di lavoro. Confrontando questa impostazione con la NASPI, ove i requisiti contributivi ammontano a 13 settimane negli ultimi 4 anni con almeno 30 giorni di lavoro effettivo nell'anno precedente all'evento, si comprende che l'indennità euro-unitaria incide negativamente, *in peius*, sulla protezione offerta al lavoratore⁴⁵. Ora, di qui muove l'analisi degli elementi del rapporto contributivo che sta alla base dell'indennità euro-unitaria. Cioè, ai fini del restringimento dei divari regolativi, si deve ragionare, in ciascun ordinamento previdenziale nazionale, compreso quello italiano, di unità minima di contribuzione (giorni, settimane, mesi),

⁴⁴ Cfr. Corte cost. 16 aprile 2014, n. 103, in *Giur. cost.*, 2014, p. 1823.

⁴⁵ Il ragionamento potrebbe essere esteso anche alla DIS-COLL e alle prestazioni di cui al d.lgs. 14 settembre 2015, n. 148. Si v., in particolare, F. RAVELLI, *Jobs act e trattamenti di disoccupazione*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 2015, pp. 497-515.

di durata della prestazione, di contribuzione figurativa, di regole esonerative per categorie speciali, di compatibilità con il lavoro, di condizionalità, di decadenza. Su ogni elemento esistono due scenari: il regime dell'indennità euro-unitaria prevale su quello nazionale, con l'effetto che le divergenze verrebbero mantenute a detrimento del lavoratore; l'alternativa, anche socialmente auspicabile, sarebbe il venir meno di tali divergenze con la correzione dell'eventuale iato e la prevalenza dell'eventuale regime di miglior favore. Più da vicino, è complicato il tema del tasso di sostituzione reddituale. Si è altresì ipotizzato che l'*EUBS* sia tarato su un minimo del 35 per cento sino a un massimo del 60 per cento della retribuzione di riferimento⁴⁶. Nel nostro sistema nazionale la NASPI ammonta al 75 per cento della retribuzione mensile, in un periodo medio riferibile ai 4 anni precedenti all'evento, con un tetto massimo di euro 1.1195,00, periodicamente aggiornato, più un 25 per cento calcolato sulla base del salario mensile nella quota che si differenzia con il tetto massimo. La medesima nozione di retribuzione di riferimento previdenziale è un problema: essa dovrebbe essere oggetto di dettagliata indicazione normativa a livello europeo con effetti diretti sul principio costituzionale di adeguatezza. A ciò si aggiunga che in Italia (e in altri Stati membri) esistono schemi che permettono l'avvicinarsi di prestazioni contributive, da una parte, con prestazioni assistenziali di sostegno al reddito in caso di mancata riattivazione del lavoratore (*exp.* italiano ASDI o SIA), e dall'altra con misure di riattivazione/condizionalità. Il che permette un abbinamento tra primo e secondo comma dell'art. 38 Cost. (assistenza e previdenza) nonché tra art. 38 Cost. e artt. 4 e 117 Cost. (politiche passive e politiche attive), anche ai fini del rispetto del principio di adeguatezza. In altre parole, insistendo sul principio costituzionale, l'adeguatezza non è cosa numerica o quantitativa; essa è oggi, alla luce delle dinamiche normative degli ultimi 30 anni, una sintesi quali-quantitativa di servizi per l'impiego, riattivazione e sostegno al reddito. In questa visione della Costituzione, l'identificazione dei contenuti specifici dell'adeguatezza *ex* art. 38 Cost. con la sufficienza (e ancor peggio, con la proporzionalità) della retribuzione *ex* art. 36 Cost. appare alquanto manipolativa della realtà. Nello specifico, osservando la durata della prestazione, si deve no-

⁴⁶ Cfr. Gli elementi costitutivi dell'*EUBS* sono tratti dalle varie proposte che le istituzioni europee stanno approntando. Una sintesi è nel rapporto MEF, *European Unemployment Benefit Scheme*, 2016.

tare che l'indennità euro-unitaria sarebbe limitata a 12 mesi. La NASPI è, invece, calcolata secondo un criterio di capitalizzazione virtuale: c'è un denominatore (metà delle settimane di contribuzione degli ultimi 4 anni precedente all'evento disoccupazione) e un tetto massimo (24 mesi in 4 anni). Nella proposta europea non viene esclusa la possibilità di integrare, verticalmente nel tempo, l'indennità euro-unitaria, da una parte, con lo schema nazionale (la NASPI) al fine di realizzare quel tempo massimo che oggi si fissa (24 mesi in 4 anni) e dall'altra, sulla base del modello statunitense, di prendere atto della variabilità ciclica delle crisi, e in forza di ciò, determinare estensioni temporali delle prestazioni previdenziali di sostegno al reddito (cd. *cyclical variability*).

Concretamente, in un'ottica anche di prassi amministrativa, il *genuine EUBS* sarebbe amministrato alla stregua della Gestione prestazioni temporanee ai lavoratori dipendenti, e dunque per il tramite dell'INPS. Non ci sono alternative a questo modello. Resterebbe aperto il potenziale conflitto tra INPS e eventuale agenzia unica europea di sicurezza sociale, entità necessariamente costituenda per il coordinamento delle prassi. In particolare la questione verrebbe a crearsi allorquando si dovesse rendere compatibile il *genuine EUBS* con l'attuale regime della condizionalità riformulato nel 2015 con il *Jobs act*. Anzi, per alcuni versi, visto che è la condizionalità la regola giuridica che permette di applicare in modo speciale, almeno in questo caso, la clausola di *claw back*, la Gestione prestazioni temporanee, in accordo con il Ministero del lavoro e l'ANPAL, dovrebbe trovare la modalità amministrativa di comunicazione all'agenzia europea dei fatti utili a determinare l'indice che attiva o meno la clausola di *claw back*. La condizionalità nella NASPI⁴⁷ è centrata su alcuni elementi che sono ben definiti dal d.lgs. n. 148/2015 e dal d.lgs. n. 150/2015 perché delineano un percorso di riattivazione del lavoratore con eventuali sanzioni per la pubblica amministrazione inefficiente (danno erariale) e per il lavoratore non laborioso (decadenza dalla prestazione). Da qui deriverebbe la sincronia tra istituzioni che gestiscono politiche passive e politiche attive a livello nazionale ed europeo. Il problema al momento è basato su ipotesi. Si comprende con facilità la ragione, dato il quadro dell'inefficiente riparto di competenze tra Stato e Regioni in materia di

⁴⁷ Cfr. D. GAROFALO, *Il d.lgs. 4 marzo 2015, n. 22: un primo commento*, in *questa Rivista*, 2015, pp. 385.

politiche attive, in vista di una (forse) più sistematica razionalizzazione della normativa.

4. Conclusioni

Non vi è dubbio che l'*EUBS* sia prodromico a una maggiore integrazione politica dell'Unione in senso federale o para-federale, che valorizzi le dimensioni dell'eguaglianza e della solidarietà⁴⁸. Da un punto di vista tecnico-giuridico – come visto – sono varie le soluzioni teoricamente percorribili alla luce del diritto Ue per realizzare quest'ambizioso disegno⁴⁹. Tuttavia, a parte le difficoltà dettate dall'attuale congiuntura politico-istituzionale europea, non vanno ignorate le differenze strutturali tra i sistemi nazionali di sicurezza sociale, che sottendono differenti concezioni politiche ed economico-sociali della tutela della disoccupazione: in altri termini si deve accelerare il processo di armonizzazione di legislazioni e prassi nazionali⁵⁰. L'analisi comparata, indipendentemente da valutazioni assiologiche, dimostra come un ipotetico sistema ri-assicurativo delle indennità di disoccupazione funzioni proprio nei contesti federali, dove vi è una certa omogeneità socio-politica dei valori sottesi ai regimi statali di sicurezza sociale. È questo il caso degli Stati Uniti, in cui la protezione contro la perdita del lavoro ha una durata ed un ammontare limitati, pur con gli opportuni distinguo. Più in particolare, secondo il *Social Security Act* del 1937 lo Stato che abbia conosciuto un'impennata della disoccupazione oltre il tasso medio può richiedere l'intervento del governo federale: quest'ultimo erogherà le relative prestazioni attingendo ad un fondo finanziato con contributi prevalentemente a carico dei datori di lavoro⁵¹. In tale contesto vero è che la durata, i presupposti abilitanti ed il

⁴⁸ Cfr. M. FUCHS, *Dove va il diritto del lavoro europeo?*, in *Dir. lav. mer.*, 2015, p. 584.

⁴⁹ Cfr. M. FAIOLI, *Diritti al Jobs compact europeo. Cosa può fare il diritto del lavoro a sostegno dell'Europa che cambia*, in www.nelmerito.com.

⁵⁰ Cfr. M. FUCHS, *Assessing the Impact of an EMU UBS on diverse national benefits systems. op. cit.*; M. BEBLAVÝ, G. MARCONI, I. MASELLI, *A European Unemployment Benefit Scheme. The rationale and the challenges ahead*, Luxembourg, 2015, p. 25.

⁵¹ Per un'analisi dettagliata della tutela della disoccupazione negli USA cfr. J.H. WEAR J., *Compulsory Unemployment Insurance Under the Social Security Act*, in *Washington University Law Review*, 22, 2/1937, pp. 236-250; E.E. WITTE *An Historical Account of*

relativo ammontare degli *unemployment benefit* sono definiti dal singolo stato dell'Unione, ma pur sempre all'interno della concezione liberale di fondo per cui gli ammortizzatori sociali hanno breve durata per scongiurare disincentivi al lavoro e *moral hazard*⁵².

Per di più, sempre l'indagine comparata insegna come un'architettura federale debba prevedere delle tecniche di tutela che vadano al di là della congiuntura economica, specie se nel tempo le crisi assumono carattere strutturale: sempre il modello nord-americano consente al Congresso – come avvenuto all'indomani del *crack* di Wall Street nel 2008 – di estendere discrezionalmente con fondi federali la durata dei *benefit*⁵³.

C'è, dunque, un modello giuridico possibile dell'*EUBS* a cui far riferimento. Parallelamente alla progressiva convergenza dei sistemi di sicurezza sociale, ci sono ulteriori passi preliminari da compiere. È un modello che richiede percorsi istituzionali preliminari. In primo luogo, sarebbe necessario un nuovo collegamento amministrativo-gestionale tra istituzioni previdenziali nazionali e di queste ultime verso un'agenzia unica europea della sicurezza sociale. In secondo luogo, sarebbe utile istituire un coordinamento europeo in materia di politiche di occupabilità tra imprese, lavoratori, università, scuola, operatori del mercato del lavoro e l'agenzia unica europea della sicurezza sociale. In terzo luogo, si dovrebbe procedere con l'individuazione di eco-sistemi industriali, anche trans-regionali europei, dove quel collegamento amministrativo potrebbe essere sperimentato da subito. In quarto luogo, e come conseguenza necessaria dei primi tre punti, alcune misure tipicamente giuslavoristiche, che incidono su alcune flessibilità interne e sui contratti di lavoro, potrebbero essere ri-disegnate nel coordinamento tra contrattazione collettiva, politiche attive e politiche passive, muovendo proprio da quei distretti industriali e, successivamente, estendendo a tutta l'Europa l'insieme delle misure del *Jobs compact* europeo.

Unemployment Insurance in the Social Security Act, in *Law and Contemporary Problems*, 3/1936, pp. 157-169; W.J. COHEN, *the Development of the Social Security Act of 1935: Reflections Some Fifty Years Later*, in *Minnesota Law Review*, 68, 1984, pp. 379-408.

⁵² Cfr. C. SAUVIAT, *The United States. The Unemployment benefit system: a degree of minimal protection, for «insiders» only*, in F. Lefresne (ed.), *Unemployment benefit systems in Europe and North America: reforms and crisis*, Brussels, 2010, p. 311.

⁵³ Cfr. S. DULLIEN, *op. cit.*, p. 52.

