

LIBERA CIRCOLAZIONE DEI LAVORATORI SUBORDINATI ALL'INTERNO DELL'U.E.

di Sergio Di Bitetto

SOMMARIO: 1. Il concetto di “cittadinanza europea”. 2. I diritti del lavoratore secondo l'art. 45 T.F.U.E.. 3. Diritto di ingresso e diritto di soggiorno. 4. Aspetti fiscali e sociali della disciplina.

1. Il concetto di “cittadinanza europea”

Il Trattato di Lisbona ha definitivamente riempito di contenuto il concetto di “cittadinanza europea” introdotta dal Trattato di Maastricht nel '92 e subordinata al mero possesso da parte del singolo della cittadinanza di uno Stato membro; pertanto, ogni persona avente la cittadinanza di uno Stato membro acquista lo status di cittadino dell'Unione (art. 17 T.F.U.E.).

Occorre evidenziare che la cittadinanza dell'Unione non sostituisce, bensì va ad aggiungersi alla cittadinanza nazionale in un quadro di complementarietà, al fine di rendere più tangibile il sentimento di appartenenza del cittadino all'Unione; è questo il fine a cui mira il Trattato di Lisbona sebbene l'obiettivo di garantire al cittadino dell'Unione, in quanto tale, la libertà di circolare all'interno del territorio dell'Unione, senza alcun tipo di controllo, rappresenti un traguardo ancora da raggiungere in modo completo¹. Pertanto

¹ Protocollo (n. 20) allegato al T.U.E. e al T.F.U.E. consente al Regno Unito di effettuare i controlli che esso ritenga necessari al fine di sacrificare il diritto di accesso sul territorio per i cittadini di Stati membri e le persone a loro carico, che esercitano diritti conferiti loro dall'ordinamento dell'Unione nonché per i cittadini di altri Stati ai quali tali diritti sono stati conferiti da accordi internazionali. I Protocolli nn. 21

va ricordato che il Trattato di Lisbona ha ribadito e ampliato la nozione di “cittadinanza europea” rafforzando gli strumenti di democrazia partecipativa. Sotto questo profilo, occorre evidenziare il coinvolgimento dei cittadini europei nell'elaborazione della proposta di adozione degli atti (art. 11, n.4, T.U.E. e 24 co. 1 T.F.U.E.), che rappresenta una novità assoluta nell'ambito del processo di integrazione europea, sebbene di difficile realizzazione².

Dal combinato disposto art. 18 T.F.U.E. e art. 21 T.F.U.E. si rileva che ogni cittadino dell'Unione europea ha il diritto di circolare liberamente sul territorio europeo senza discriminazioni fondate sulla nazionalità³.

e 22 prevedono che rilevanti disposizioni dello spazio di sicurezza, libertà e giustizia non si applicano al Regno Unito, all'Irlanda e alla Danimarca (c.d. clausole di *opting out*).

² L'art. 11, n. 4, T.U.E., prevede che “*Cittadini dell'Unione, in numero di almeno un milione, che abbiano la cittadinanza di un numero significativo di Stati membri, possono prendere l'iniziativa, d'invitare la Commissione europea, nell'ambito delle sue attribuzioni, a presentare una proposta appropriata su materie in merito alle quali tali cittadini ritengono necessario un atto giuridico dell'Unione ai fini dell'attuazione dei trattati*». Sempre tra gli strumenti di democrazia partecipativa, occorre annoverare la possibilità concessa ai cittadini e alle associazioni rappresentative, attraverso gli opportuni canali, di far conoscere e di scambiare pubblicamente le loro opinioni in tutti i settori di azione dell'Unione”.

³ Si parla di discriminazione c.d. “palese” quando si colpisce il lavoratore in ragione della nazionalità (es. concorso riservato solo a chi ha la residenza in Italia). Si configura una discriminazione c.d. “dissimulata” quando il lavoratore dello Stato membro, che si trasferisce, viene sfavorito rispetto al lavoratore

Al riguardo, particolare importanza nel quadro normativo ha la direttiva 2004/38/CE la quale ha disciplinato, in un unico testo legislativo, il diritto dei cittadini dell'Unione Europea e dei loro familiari di circolare e soggiornare nel territorio dell'UE, facilitando così la libera circolazione e abbandonando così la concezione materialistica di tale libertà, non si usufruisce del diritto di circolazione in funzione dell'attività economica che si svolge, ma in quanto cittadini dell'Unione.

2. I diritti del lavoratore secondo l'art. 45 T.F.U.E.

E' l'art. 45 co. 1 T.F.U.E. ad assicurare la libera circolazione dei lavoratori all'interno dell'Unione Europea.

Ma, in concreto, che cosa s'intende per "libera circolazione dei lavoratori"?

La risposta è nel co. 2 del suddetto articolo, dal quale emerge che essa consiste nell'abolizione di qualsiasi discriminazione basata sulla nazionalità, sull'impiego, sulla retribuzione e sulle altre condizioni di lavoro relative ai lavoratori subordinati degli stati membri. Dunque la libera circolazione dei lavoratori, come per i cittadini, è fondata, in particolare, sul principio di non discriminazione, volto a garantire la parità di trattamento tra le persone, quali che siano la nazionalità, il sesso, la razza o l'origine etnica, la religione o le credenze, un handicap, l'età o l'orientamento sessuale.

Presupposti per l'applicazione della disciplina in esame sono:

a) essere cittadino di un Paese membro. È bene sottolineare che il requisito della nazionalità non riguarda i membri della famiglia del lavoratore in quanto, se essi sono cittadini di un Paese terzo, possono beneficiare della disciplina relativa alla libera circolazione dei lavoratori poiché

nazionale. Si ha discriminazione c.d. "alla rovescia" se ad essere colpito è il lavoratore subordinato nazionale per la semplice ragione di non essersi spostato.

familiari⁴ di un lavoratore di uno Stato membro⁵.

b) prestare attività lavorativa in uno Stato membro diverso da quello di origine del lavoratore⁶.

c) la natura subordinata dell'attività svolta⁷.

Anche l'attività sportiva è stata compresa nella disciplina sulla libera circolazione dei lavoratori qualora ricorrono le richiamate condizioni, sul presupposto che si tratti di un'attività economica ai sensi del Trattato⁸.

In particolare è stato fatto rientrare nel campo di applicazione dell'articolo 45 T.F.U.E. l'attività di calciatore, con l'esclusione degli aspetti puramente sportivi, preponderanti nella composizione delle rappresentative nazionali⁹.

3. Diritto di ingresso e diritto di soggiorno

È opportuno evidenziare che la suddetta libertà consta innanzitutto nel diritto di ingresso e nel diritto di soggiorno. L'esercizio del diritto di ingresso nello Stato ospite può essere condizionato solo

⁴ La nozione di "familiare" è fornita dall'art. 2 della direttiva 2004/38/CE che vi ricomprende non solo il coniuge, i discendenti e gli ascendenti diretti, ma anche il partner che abbia contratto un'unione registrata secondo la legislazione di uno Stato membro, qualora quest'ultimo lo equipari al matrimonio. Tuttavia gli Stati membri hanno il potere di adottare le misure necessarie per rifiutare, estinguere o revocare un diritto, in caso di abuso del diritto o frode (es. matrimonio fittizio).

⁵ Ai cittadini di Paesi terzi è in via di principio negata la libertà di circolazione all'interno del mercato comune, a meno che non la prevedano specificatamente accordi conclusi dall'Unione con il Paese terzo interessato. E' il caso, ad esempio, degli accordi di assicurazione che l'Unione ha stipulato con alcuni Paesi del Mediterraneo e la Turchia, in cui sono appunto definite, tra l'altro, le condizioni che consentono ai cittadini di quei Paesi di beneficiare della libertà di circolazione dei lavoratori.

⁶ De Groot C-385/00 sent. 12 dicembre 2002.

⁷ Asscher C-107/94, sent. 27 giugno 1996.

⁸ Bosman, C-415/99, sent. 15 dicembre 1995.

⁹ Olympique Lyonnais, C-325/08, sent. 16 marzo 2010.

al possesso di una carta d'identità e di un passaporto valido.

Tale diritto comporta il diritto di soggiornare nello Stato per tre mesi, beneficiando della parità di trattamento, principio fondamentale affinché possa parlarsi di libera circolazione dei lavoratori subordinati.

Del diritto di soggiorno oltre i tre mesi possono beneficiare sia i lavoratori subordinati con i rispettivi familiari che coloro che si spostano per la prestazione di servizio (prestatori o beneficiari delle prestazioni), nonché i lavoratori autonomi che si stabiliscono in un altro Paese membro per esercitarvi un'attività economica.

Con la direttiva 2004/38 detto diritto è stato riconosciuto a tutti i cittadini dell'U.E., purché sia in possesso anche alternativamente di risorse economiche sufficienti, di un'iscrizione ad un corso di studio, di un'assicurazione per malattia.

È stata la medesima direttiva ad *introdurre il diritto di soggiorno permanente* del quale possono usufruire i cittadini dell'Unione Europea e i loro familiari che abbiano soggiornato continuativamente per cinque anni, così abolendo la carta di soggiorno; si è consentito agli Stati membri di richiedere, in caso di soggiorno superiore a tre mesi, una c.d. denuncia presso le autorità competenti.

4. Aspetti fiscali e sociali della disciplina

Relativamente agli aspetti fiscali e sociali (es. benefici in occasione della nascita di un figlio, sovvenzione del fondo assistenza per diversamente abili, indennità di disoccupazione per i giovani in cerca di prima occupazione)¹⁰ nel rispetto del principio di parità di trattamento, il lavoratore straniero gode degli stessi vantaggi dei cittadini dello Stato presso cui svolge la propria attività lavorativa. Secondo la normativa europea, anche i

¹⁰ Regolamento n. 1612/68.

familiari¹¹ che si spostano con il lavoratore, godono dei vantaggi da parte dell'altro Stato membro.

Anche dal punto di vista assicurativo, essi possono beneficiare della totalizzazione dei periodi assicurativi con riferimento ai periodi lavorativi svolti in Paesi diversi; è opportuno rilevare che sarà applicabile la legge dello Stato in cui viene l'attività lavorativa indipendentemente dal luogo di residenza del lavoratore.

Tuttavia, occorre sottolineare che, la disciplina esaminata non si applica agli impieghi nella pubblica amministrazione poiché, per tale occupazione, vige un sentimento patriottico, di fedeltà verso la propria nazione seppur possono esservi deroghe in relazione al caso specifico. Altra ragione d'impedimento alla libera circolazione dei lavoratori subordinati, sono l'ordine pubblico, la pubblica sicurezza o motivi sanitari.

In conclusione si evidenzia che i diritti del lavoratore e dei suoi familiari sono garantiti dalla direttiva 2004/8/CE e dall'art. 45 n. 3 lett. d) del Trattato anche alla cessazione dell'attività lavorativa.

¹¹ Il Regolamento n. 1612/68 e la direttiva 2004/38/CE attribuiscono al coniuge ed ai figli fino a ventuno anni, o comunque a carico del lavoratore, una serie di diritti con la finalità di mantenere l'unità familiare e favorire l'integrazione dello Stato membro.