Relazione AIDLaSS – XXI Congresso nazionale
Messina, 23-25 maggio 2024

Principio di uguaglianza e divieto di discriminazioni al di fuori del lavoro standard*: contratti di lavoro subordinato "atipici" e contratti di lavoro autonomo*

Gaetano Zilio Grandi - Università Ca' Foscari Venezia

Abstract

La relazione che si presenta ha come primario obiettivo quello di verificare, anche alla luce di alcune esperienze della contrattazione collettiva, la praticabilità del divieto di non discriminazione e, *ex adverso*, del principio di parità di trattamento, con riguardo a tipologie diverse da quella "storica" del contratto dei lavoro subordinato a tempo pieno e indeterminato: quella figura social-tipica che non solo Umberto Romagnoli individuava come destinatario della logica di tutela del diritto del lavoro.

Oltre alle tipologie comunemente definite non *standard*, peraltro, l'interesse vuole essere anche quello dell'approccio giuridico in termini antidiscriminatori nei confronti del lavoro non subordinato, ricomprendendo in tale accezione non solo i casi rientranti nell'art. 2222 c.c. ma anche quella immensa congerie di rapporti, ieri e anche oggi sussumibili nella nota espressione della c.d. parasubordinazione.

Per far questo si è ritenuto tuttavia di ripercorrere i fondamenti della nascita e affermazione dei principi di uguaglianza e del divieto di discriminazione, anche con riguardo ad altri rami e discipline giuridiche. Giacché, è ovvio, il diritto del lavoro risulta tributario del diritto privato e del diritto costituzionale anche e soprattutto su questi aspetti.

Non solo, perché i principi citati hanno visto una evoluzione non indifferente per il nostro sistema giuridico e portando a quella che è stata efficacemente definita "contaminazione" tra sistemi giuridici, con particolare attenzione, ovviamente, ai principali sistemi di *common law*.

Tale contaminazione ha poi incrociato da un lato il testo costituzionale e i suoi interpreti, dall'altro un incipiente, ma diverso, principio di parità di trattamento a parità di mansioni quasi "assoluto", in verità rapidamente accantonato in quanto "altro" rispetto ad un più ampio principio di uguaglianza, leggibile con le lenti del diritto civile

e dello stesso diritto del lavoro, ciò che qui massimamente rileva, alla stregua della sua “derivata” e evoluzione, ovvero il principio del divieto di discriminazione.

Un principio che, si è detto all'inizio, è stato esaminato nella sua declinazione nei contratti di lavoro non standard o “altri” contratti.

Si è in questo senso confrontato tale principio con le discipline dei contratti a termine, a tempo parziale, a contenuto formativo, ed altri ancora, rivelando una sorta di matrice per la quale, dentro e fuori dal lavoro subordinato, esso svolge un ruolo fondamentale per la tutela del contraente debole, anche se non subordinato, in qualche modo integrativo o addirittura sostitutivo della tradizionale tecnica dell’inderogabilità.

È peraltro evidente che in questo ambito deve necessariamente valutarsi da un lato il ruolo della contrattazione collettiva, nella quale si sono cercati utili esempi, ma anche quello della contrattazione individuale, oggi come noto ristretta tra obblighi di trasparenza e limitati spazi di azione in un mondo del lavoro sempre più “povero”, nonostante alcuni tentativi di “depotenziamento” dei principi di inderogabilità e imperatività della norma lavoristica.

Come esito del percorso speculativo, e come ipotesi di lavoro sulla falsariga di una dottrina in fondo moderata e progressista più che conservatrice, si è infine posto al centro dell’attenzione - per gli “altri” lavori - non solo il divieto di discriminazione ma anche la dignità e la persona del lavoratore, intendendosi per tale la parte di un rapporto ove è posta in obbligazione un’attività svolta per conto altrui, secondo i diversi schemi contrattuali praticabili.

Principio di uguaglianza e divieto di discriminazioni al di fuori del lavoro standard: contratti di lavoro subordinato "atipici" e contratti di lavoro autonomo

Gaetano Zilio Grandi - Università Ca' Foscari Venezia

Sommario: *Premessa "personalissima". 1. Uguaglianza e discriminazione: similitudini e differenze nei sistemi giuridici e in quello lavoristico. - 1.2. La contaminazione tra sistemi giuridici e il ruolo del diritto antidiscriminatorio. Le esperienze di* common law *e la loro* vis espansiva*. - 1.3. La dottrina costituzionalista e l'esperienza della parità di trattamento. - 1.4. Il principio di uguaglianza tra diritto civile e diritto del lavoro. - 2. Gli ambiti del divieto di discriminazione: dal lavoro subordinato agli altri lavori. I confini dell'indagine. - 3. Le tipologie contrattuali non* standard*: incroci pericolosi. - 3.1. Flessibilità, precarietà, povertà. - 4. Il lavoro a termine. - 5. Il lavoro a tempo parziale. - 6. Il contratto di apprendistato e i contratti a contenuto formativo. - 7. Gli altri contratti: lavoro temporaneo e lavoro intermittente. - 8. Il distacco. - 9. Contrattazione collettiva, parità di trattamento e discriminazioni. - 10. I contratti di lavoro autonomo. Contratto d'opera e collaborazioni. - 10.1 La vicenda dei* riders *come esempio della flessibilità "digitale". - 11. Lo spazio della contrattazione individuale. - 11.1. Trasparenza, retribuzione e discriminazioni. - 12. Discriminazione, dignità e valore della persona nel lavoro per conto altrui. L'esercizio dell'attività di impresa e il lavoro personale come oggetto precipuo della tutela.*

Premessa "personalissima".

Quando, alcuni mesi orsono, il Direttivo della nostra associazione ha pensato a me come uno tra i relatori di queste giornate di studio, confesso di aver avuto più di un dubbio.

Dubbio acuito dalla scelta del tema, importante e quasi mai da me avvicinato e forse anche in qualche modo temuto, specie per i suoi addentellati europei.

E tuttavia, cammin facendo, non posso che ringraziare dell'opportunità che mi ha altresì consentito di riprendere in mano alcuni testi "sacri" e di allargare il mio campo di ricerca, con una certa interdisciplinarità, ciò che talora nei nostri atenei viene enfatizzato a meri fini dimostrativi nei confronti delle istituzioni eroganti i finanziamenti;

mentre di concreti studio, ricerca e anche didattica interdisciplinare non vi è altro che un simulacro.

Come disse un furente, e citatissimo, Al Capone cinematografico: “tutto chiacchiere e distintivo”.

Aggiungo, rispettando l’aggettivazione attribuita a questa premessa, che per me si tratta di una prima volta, ovviamente, che cade in un momento particolare. Una sorta di incrocio pericoloso, di tornante, aggredito, secondo una metafora automobilistica, senza un navigatore, umano o tecnologico che sia.

Non vorrei perdermi nei ringraziamenti, perchè lo spazio di intervento è breve visto il numero e il pluralismo degli amici e amiche relatori, ma permettetemi di ringraziare il consiglio direttivo dell’associazione e soprattutto coloro che mi vogliono bene per quel che sono e sono stato nella nostra comunità, con i miei tanti difetti ma anche, credo sia un dato oggettivo, la passione di dedicarmi ai giovani studiosi, talora sacrificando ingiustamente gli affetti ma consapevole che questo è il nostro ruolo: far sì che coloro che cooptiamo (non nascondiamocelo) divengano migliori di noi. Non solo per il numero delle pubblicazioni, gli incarichi, le citazioni (che peraltro seguono spesso curiose regole non scritte[1]), ma per replicare al meglio la funzione di creare cultura, rapporti professionali e amicali.

E a proposito di pluralismo mi fa piacere poter ribadire, qui, a tutti voi, quanto tale espressione, foriera di libertà, sia a volte compressa proprio dove si insegna quale imprescindibile valore costituzionale, in contraltare ad una fase nota per la sua assenza. Nei rapporti interni, o con altre associazioni, o con le istituzioni e le c.d. formazioni intermedie: come se il giuslavorista dovesse avere sempre lo stesso abito che, come noto, non fa il monaco.

Mi piacerebbe che non ci fossero schieramenti, specie se tesi a far del male (si, è proprio questo che a volte facciamo) a colleghi e colleghe per motivi ultronei rispetto a ciò che insistiamo a chiamare merito, mentre dovrebbe semplicemente essere una sana e corretta cooptazione responsabilizzata e responsabilizzante.

Mi raccontava mio padre chimico, che ha cessato la carriera (e la vita) prima del pensionamento e da “orgoglioso” associato dopo 23 anni di “industria” e 17 di ruolo in “accademia”, che i c.d. maestri usavano andare, all’epoca, presso il Ministero

[1] Come personale atteggiamento in questo intervento ridurrò al massimo i riferimenti bibliografici semplicemente per segnalare quelli che hanno prioritariamente guidato la stesura della relazione.

tornando con alcune risorse finanziarie (quando non c'era la mitica autonomia universitaria) e quindi le distribuivano ai meritevoli, secondo un meccanismo che evoca la solidarietà, espressione e valore spesso dimenticata.

E, ciò che più contava, il meritevole sarebbe per sempre stato "imputato" al c.d. Maestro, cui eventuali mancanze dello stesso sarebbero state a loro volta ricondotte.

Ma questa, per dirla col divulgatore televisivo, è un'altra storia.

1. Uguaglianza e discriminazione: similitudini e differenze nei sistemi giuridici e in quello lavoristico.

Dicevo all'inizio che il tema scelto dal Direttivo mi spaventava, per plurimi motivi.

In primo luogo perché si tratta di un argomento a dir poco sensibile, sul quale anche la nostra comunità ha avuto occasione di dibattere per questioni che mi auguro siano oramai meno divisive, seppur oggettivamente presenti.

In secondo luogo perché a ciascuno dei relatori è stato chiesto di svolgere una parte, con evidenti rischi di sovrapposizione, ragione per la quale immagino che le prime parti delle nostre relazioni, lo dico brutalmente, si pesteranno i piedi, ma con leggerezza…

Inoltre, e lo dico senza vergogna, non ho mai amato e coltivato il diritto comunitario all'epoca e eurounitario, se si eccettua una certa passione per un possibile sistema di contrattazione collettiva europea, istituto che in effetti ha svolto un ruolo non indifferente nella creazione del diritto del lavoro che oggi conosciamo, tramite il noto meccanismo della trasposizione degli accordi nelle proposte di Direttiva. Se posso essere del tutto sincero solo la cassa integrazione guadagni, come alcuni amici sanno, era più lontana del diritto comunitario dai miei *desiderata* di ricerca.

Infine, un motivo contingente ma oramai consolidato; da anni tutti noi partecipiamo a incontri su conciliazione vita-lavoro, parità retributiva, *gender gap*, discriminazioni, parità di trattamento e così via.

Nei mesi a cavallo tra il 2023 e il 2024 mi sono trovato curiosamente tre volte sulla stessa sedia, con gli stessi (anzi le stesse) interlocutori, istituzionali o meno, ed è per questo che penso che bene ha fatto l'associazione a porre, nella sua massima ampiezza, la discriminazione come tema di approfondimento di queste giornate, dopo il congresso di Gubbio del 1994 con le illuminanti relazioni dei professori Ballestrero, Pessi e Romagnoli (trent'anni fa, un'era per le scienze sociali); perchè, appunto e

come detto nelle occasioni di cui ho riferito, si scenda finalmente sul piano della operatività, della effettività, degli strumenti realmente azionabili per rispondere alle domande sottese ai principi di parità di trattamento e divieto di discriminazione, anche e soprattutto di genere[2].

E ancor più curiosamente questa occasione mi porta a ricordare quando, alla vista di un manuale britannico di *labour law* in quel di Edimburgo, la mia attenzione si fermò sulla rilevanza, anche in termini di numero di pagine, data alla parte intitolata al diritto antidiscriminatorio, da noi agli esordi e spesso ritenuto questione marginale (in proposito paradigmatico uno scambio tra Mariucci 2003 e Ballestrero 2004).

---

[2] Il 20 dicembre 2022, l'Istituto Nazionale per l'Analisi delle Politiche Pubbliche (Inapp) ha presentato i risultati del *Gender Policies Report 2021*, che offre una lettura in chiave di genere del mercato del lavoro italiano, efficacemente analizzato (Carchio 2022).
Dei nuovi contratti sottoscritti nella ripresa post-pandemia quelli conclusi dalle donne sono soprattutto atipici e discontinui (lavoro a termine, stagionale, intermittente, somministrato e apprendistato), oggetto specifico del mio intervento. In particolare un ruolo crescente assume il *part time* involontario, cioè non basato sulla libera scelta del/la lavoratore/ice, ma proposto come unica condizione per l'accesso al lavoro, che riguarda principalmente la componente femminile nelle classi di età 30-50 e over 50, quelle cioè in corrispondenza della quale essa risulta maggiormente occupata in attività di cura, rispettivamente dei figli e dei parenti anziani.
Come rilevato la Commissione europea ha introdotto una strategia innovativa, definita *gender procurement*, il cui obiettivo è di creare le condizioni affinché vi sia una implementazione della parità di genere nel mercato del lavoro, l'aumento della presenza di donne in posizioni apicali e la riduzione del c.d. *gender pay gap* così come i principi del *gender procurement* sono promossi nel Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza italiano (PNRR) come condizione premiale. Partendo dal presupposto che l'integrazione della parità di genere assume nel PNRR italiano un ruolo di primo piano, il report ha evidenziato come la questione dell'uguaglianza tra i generi sia stata posta tra le tre priorità trasversali perseguibili direttamente o indirettamente in tutte le sei missioni del Piano. In tale direzione, l'occupazione femminile è presa in considerazione nell'ambito delle stime degli effetti previsti dell'implementazione del Piano e la quota occupazionale rappresenta un requisito obbligatorio per l'esecuzione dei progetti, assurgendo a misura di azione positiva per colmare il divario strutturale dell'occupazione femminile.
Per quel che ci interessa, il *focus* sulle relazioni industriali in prospettiva di genere mette in luce il potenziale ruolo del sindacato, il quale ha la facoltà non solo di affermare principi e sostenere azioni antidiscriminatorie, ma anche di intervenire sul piano negoziale negli ambiti direttamente correlati al mercato o all'ambiente di lavoro.
Il rapporto si sofferma sugli ulteriori margini di intervento che le parti sociali potrebbero sfruttare per svolgere un ruolo strategico e superare le disuguaglianze di genere. L'utilizzo di indicatori che valorizzano elementi spazio-temporali e condizionano ad essi gli incrementi retributivi correlati alla produttività, assumono, e lo vedremo anche in questa sede, una valenza di genere in quanto capaci di penalizzare le lavoratrici, presenti sul luogo di lavoro in modo più discontinuo a causa del lavoro di cura. Contribuisce, poi, egualmente ad aumentare i differenziali retributivi la possibilità, prevista *ex lege*, di convertire il premio di risultato in misure di *welfare*, giacché la prevalente trasformazione del premio di risultato in strumenti di *work life balance* rischia di trasporre, sul piano salariale, le dinamiche sociali e culturali che considerano il lavoro di cura quale prerogativa principalmente femminile. La possibile previsione del salario minimo legale inciderebbe a sua volta sulle disuguaglianze salariali e reddituali con implicazioni connesse principalmente alle caratteristiche della partecipazione femminile al mercato del lavoro. Come chiarito (ancora Carchio 2022) le donne si collocano al fondo della gerarchia salariale, essendo esposte ad un maggior rischio di povertà e risultando le principali destinatarie, assieme ai giovani, del salario minimo.
Il *Gender Policies Report* si conclude con la proposta di includere in futuro anche l'identità di genere e gli orientamenti sessuali tra le prospettive di analisi e interesse dell'attività di negoziazione, rendendoli oggetto degli accordi di contrattazione collettiva integrativa.

Detto che mi occuperò specificamente dell'atteggiarsi dei principi e strumenti citati nell'ambito dei contratti c.d. atipici e del lavoro autonomo, o per meglio dire non subordinato (o ancora senza aggettivi, *sans phrase*, etc.) ho ritenuto che occorresse partire dall'alto, cercando di volare senza precipitare.

La prima considerazione va dedicata al porsi della materia al centro dei diversi sistemi giuridici, atteggiandosi a fonte e risulta di quella che possiamo chiamare la "circolazione dei modelli giuridici". Ebbene, se vi è una tematica di rilevanza fondamentale che è stata oggetto, appunto, di circolazione di modelli giuridici questa è senz'altro il diritto antidiscriminatorio. Una circolazione e diffusione oramai su scala globale (Fiorenza 2020), che conferma quel meccanismo di ibridazione tra sistemi giuridici nel segno, e nell'obiettivo, di valori condivisi, quale, per i motivi che emergeranno nelle pagine che seguono, quello di un diritto antidiscriminatorio esempio di un *global law* intersecativo tra culture giuridiche diverse e, talora, lontanissime.

Come anticipato, la dottrina nazionale ha inizialmente faticato a comprendere e a sua volta a diffondere la carica vitale del diritto antidiscriminatorio, cominciando a farlo solo leggendo insieme alcune normative nazionali, europee di rango primario o secondario, le convenzioni di diritto internazionale e le Carte dei diritti (Fiorenza e *ivi* la dottrina più attenta al diritto "nascente": Caruso 2007, Barbera 2007, Diamanti 2017, De Luca 2019).

Ovviamente, in questo tentativo di circolazione giuridica di un principio fondamentale un primo passaggio non poteva che riguardare il senso e il concetto stesso di "discriminatorio", dapprima, e di antidiscriminatorio, poi.

1.2. La contaminazione tra sistemi giuridici e il ruolo del diritto antidiscriminatorio. Le esperienze di common law *e la loro* vis espansiva*.*

L'evoluzione, in tal senso, è stata anche lineare ma significativamente "mossa" tra le due sponde dell'oceano Atlantico: da un lato nella Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo ove, come noto, il concetto di uguaglianza si afferma, "in dignità e diritti". Dall'altro e analogamente, la convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950 ha potuto estendere i principi che interessano non solo a livello europeo ma ben oltre.

Ed è proprio il tema della discriminazione - in discussione in questo importante appuntamento associativo - a godere della ricordata circolazione di modelli giuridici, prendendo avvio, come anticipato, nel mondo angloamericano, in ragione del quale si è parlato anche di *(cross) fertilisation*.

A differenza delle società europee occidentali, nelle quali il portato principale del principio di uguaglianza si è trasfigurato principalmente nell'individuazione di strumenti tesi a reprimere la discriminazione o favorire le azioni positive, nel diritto nordamericano la questione dell'uguaglianza emerge progressivamente ma significativamente con successivi emendamenti alla Costituzione, non a caso ancora afona sul tema dell'uguaglianza.

E tuttavia, l'emersione dei valori più sostanziali (e antidiscriminatori) del principio di uguaglianza si mosse tra alti e bassi, giurisprudenziali e normativi, dei quali può essere portato ad esempio la teoria del *Separate but Equal* (caso *Plessy v. Ferguson*), a rigor del quale la ragionevolezza delle differenziazioni si presumeva fino a prova contraria (*sic*!).

Senza voler qui soffermarsi eccessivamente sulle vicende della *common law* d'oltreoceano basti qui ricordare alcune pietre fondamentali della cultura e della prassi giuridica antidiscriminatoria: il *Civil Rights Act* del 1964, con successive integrazioni, e soprattutto, per quel che qui interessa, il richiamo esplicito alla base costituzionale data dalla *Commerce Clause* e dalla sezione quinta del XIV Emendamento, sulla base della quale, come noto, per la prima volta nel diritto nordamericano il divieto di discriminazione "sfonda" nei rapporti interprivati. Da lì al *Disparate Impact* (*id est* quella che sarà, ben dopo, la discriminazione indiretta in Europa: Rubenstein 1990) il passo è breve.

Ma si diceva dell'andamento oscillante e spesso contraddittorio della considerazione del principio antidiscriminatorio, emblematica di una certa resistenza opposta all'emersione della tutela delle discriminazioni indirette, da un lato, e alla valutazione in termini di eccezione e transitorietà di quelle che saranno successivamente le *affirmative actions*.

Inoltre, va rammentata la tendenziale limitazione nella tutela antidiscriminatoria ai soggetti che qui ricondurremmo al solo lavoro subordinato, escludendosi gli *independent contractors*, e comprendendo invece, oltre ai lavoratori subordinati, attivi o già dipendenti di un'impresa o soggetto pubblico, i soggetti alla ricerca di un impiego (*job applicants*), gli apprendisti e i soggetti in formazione *on the job*.

Ciò vale per la regolazione federale, mentre gli Stati federali si sono mossi in ordine sparso, talora comprendendo nella, invero modulata, tutela antidiscriminatoria i lavoratori autonomi, arrivando recentemente a includere opportunamente i lavoratori autonomi delle piattaforme (Gould e Biasi 2022).

Passando all'esperienza inglese, oggi riassumibile nell'*Equity Act* del 2010, anche in quel caso la storia non è stata breve. Dal 1965, con il *Race Relations Act* (Freedland e Kountoris 2011), nei passaggi successivi, prevalentemente giudiziari, si è affermato un concetto oggettivo di discriminazione, sganciato da elementi volontari e piuttosto legato strettamente agli effetti discriminatori di atti e comportamenti, accogliendo ben più facilmente la tutela nei confronti delle discriminazioni indirette, e infine influenzando pesantemente il diritto europeo sfociato nella Direttiva 2000/43/CE, in specie per quanto riguarda la prova della discriminazione indiretta e la valutazione dell'impatto discriminatorio anche solo potenziale, e reciprocamente venendone influenzato. E tuttavia sono facilmente individuabili alcune differenze, non secondarie, nell'approccio al tema da parte della Direttiva europea e del *Race Relations Act (Amendment) Regulations 2000*, con riguardo alla clausola derogatoria; differenze colmate successivamente con l'adeguamento (*Equality Act 2010*) alle Direttive di seconda generazione che estendevano la tutela ad altri fattori sensibili.

Se dunque, come correttamente rilevato (Fiorenza 2020), le esperienze americana e inglese in termini di diritto antidiscriminatorio, poi traslate e integrate nel diritto europeo, hanno posto le basi per il riconoscimento di una centralità della lotta alle discriminazioni nel diritto del lavoro, rimane tuttavia un "retrogusto" per il quale i valori dell'uguaglianza e della non discriminazione, sia nel caso americano che in quello europeo, non si sono pienamente emancipati dalla iniziale logica mercantilista per avvalorare i valori dell'eguaglianza, della dignità e della democrazia (Donadio 2017; sulla dignità del lavoro, anche nella storia, Zilio Grandi 2023).

Che la tutela antidiscriminatoria si confermi come un sottosistema normativo è dato oramai acquisito dalla dottrina nazionale (Barbera e Guariso 2019). L'attenzione di tale sottosistema alla persona e alla sua dignità e soprattutto all'individuazione di tecniche normative specifiche ha giustificato anche approcci non tradizionali, ma efficaci, al tema, non più visto per motivi o fattori di discriminazione bensì per ambiti di applicazione, ambiti tra i quali rientra anche quello oggetto di questa relazione: cioè a dire la segregazione/discriminazione tra lavoratori riconducibili ad una data tipologia contrattuale (v. § 3 ss. e ancora § 9), scontando altresì una sorta di natura selettiva

della tutela antidiscriminatoria, che proprio con riguardo al confronto e alle differenze di trattamento dei lavoratori c.d. atipici ha visto emergere significative argomentazioni, in dottrina e in giurisprudenza (già Turrin 2020; *infra* § 3).

Come ci ha insegnato Maria Vittoria Ballestrero (Ballestrero 1979 e quindi 2004; ma anche Assanti 1990), seguita da altrettante valide epigoni (Barbera 2003 e 2019; Bortone 2008; De Simone 2001), in principio fu l'eguaglianza!

L'eguaglianza, *rectius* il principio di eguaglianza, si è detto, esprime un principio liberale e un principio politico; mezzo per l'affermazione dei diritti individuali dei singoli verso il potere pubblico ma anche espressione del principio di legalità per il quale tutti sono assoggettati alla "stessa" legge (Barbera 2019). Da regola di ragionevolezza (formale) l'uguaglianza diviene così un canone di promozione e valutazione delle condizioni di giustizia sostanziale, con riguardo ai diritti umani e all'eguaglianza.

In ciò, come opportunamente rilevato (Barbera 2019), il passaggio alla teorica delle *suspect classifications* spinge quasi naturalmente il riconoscimento dei divieti di discriminazione verso una eguaglianza redistributiva e alfine si atteggia a mezzo di integrazione sociale.

Solo che il passo successivo non poteva che essere quello dell'individuazione del corretto significato di discriminazione, anche alla luce dei diversi e rilevanti interventi normativi che si sarebbero succeduti, da un lato nello spazio comune europeo, sebbene distinguibile poi tra le competenze e le azioni del Consiglio d'Europa e della Commissione europea; dall'altro nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), nella Carta sociale europea e nell'interpretazione sempre più estesa datane dalla Corte di Giustizia. Di qui l'accoglimento di una più ampia logica anti maggioritaria nel sistema giuridico europeo, di cui il principio di eguaglianza e il divieto di discriminazione si dimostrano veri e propri alfieri.

In principio, anche qui e come ovvio, fu il divieto di discriminazione in base alla "nazionalità".

L'integrazione "guidata" dal trattato originario non poteva che enfatizzare il divieto con riguardo agli effetti sul "buon funzionamento del mercato": e le libertà di circolazione e l'uguaglianza dei trattamenti in ragione della nazionalità ne erano l'ovvio corollario, come riconosciuto dagli studiosi del diritto europeo ben prima dei giuslavoristi, comunque attenti al punto (Ghera 2003; per uno sguardo dal punto di vista costituzionale Modugno 2014 e già Pollicino 2006).

A seguire, nonostante quella che è stata efficacemente definita la crisi dell'idea della cittadinanza europea, sarebbero emersi gli altri fattori tipici di discriminazione, e in primo luogo quello legato al genere, vero e proprio polo attrattivo della legislazione comunitaria, da un lato, e della attività interpretativa della Corte di Giustizia, dall'altro, e sino ai tempi più recenti. Si apriva così la nuova stagione del diritto antidiscriminatorio vieppiù esteso dal Trattato di Amsterdam con una nuova competenza dell'Unione (art. 13: combattere discriminazioni per sesso, razza, origine etnica, religione, convinzioni personali, disabilità, età, tendenze sessuali; art. 119, allargandosi il principio di uguaglianza retributiva ad altri fattori oltre al genere e aprendo più efficacemente alle azioni positive). E d'altro canto, un conto sono le pur enormi ricadute del principio di non discriminazione basato sul genere e su interventi della Corte di Giustizia (i noti casi Defrenne), altro l'affermarsi, come riferito, di una nuova stagione del diritto antidiscriminatorio fondata su modifiche essenziali ai Trattati e alle Direttive di nuova generazione.

Se si pensa poi, e venendo a introdurre il tema specifico oggetto di queste riflessioni, che solo la tecnica regolativa antidiscriminatoria appare in grado di impedire la frammentazione delle tutele con riguardo ai lavori atipici o flessibili, ci si rende conto di quanto importanti siano i passi verso una ampia nozione di discriminazione, da un lato, e verso una piena effettività delle tutele conseguenti, dall'altro, sino a sfociare nel meccanismo delle azioni positive, evidente *alter ego* del principio di uguaglianza già solennemente affermato nel "nostro" art. 3, c. 2, Cost.

1.3. La dottrina costituzionalista e l'esperienza della parità di trattamento.

Rinviando ad un momento successivo l'approfondimento degli sviluppi europei, specie giurisprudenziali, in termini di non discriminazione e contratti atipici (4 ss.), l'ultima considerazione svolta ci porta ad affrontare, seppur brevemente, una delle fasi a mio modo di vedere più affascinanti nella crescita della nostra materia, e talora, penso, non sufficientemente valorizzata.

Si tratta di quella elaborazione dottrinale lavoristica, definita costituzionalista, che poneva al centro delle proprie attenzioni proprio il principio di parità di trattamento, che sarebbe stata riscoperta solo in concomitanza con una nota e discussa sentenza della Corte delle leggi del 1989, n. 103 (nella ampia dottrina Ichino 2000; Chieco 1989, 1992, 2004; Del Punta 1998).

Ebbene, negli anni ‘50 la più sensibile dottrina, specie civilistica e pubblicistica, aveva ravvisato nell’art. 3, c. 2, un possibile grimaldello per far compiere alla nuova disciplina, emancipatasi dal diritto civile (Santoro-Passarelli F. 1946, 1954; Scognamiglio R. 1963 e 2007), un ulteriore salto di qualità, nella consapevolezza della funzione sociale del diritto del lavoro (Scognamiglio C. 1994)[3], mentre di costituzionalismo critico, che solo nella forza della carta costituzionale avrebbe potuto trovare lo slancio necessario per superare i limiti dall’ordinamento giusprivatistico ma soprattutto dal contesto politico-economico del tempo dati, parla efficacemente Mariucci (Mariucci 2016).

Luciano Ventura, Giulio Pasetti, Ugo Natoli, Carlo Smuraglia, ed altri, costituiscono l’evidenza di un diritto del lavoro che non solo vuole ri-nascere, perché già nato nell’interpretazione civilistica e formalista (F. Santoro-Passarelli, Persiani e Dell’Olio, sempre secondo Mariucci 2016), ma altresì fecondare ulteriormente la narrazione della “diversità” del lavoratore subordinato (Del Punta 2017 e 2013). Un diritto del lavoro che in sé stesso già vedeva una sua “fondamentalità”, prima ancora che nei diritti fondamentali da esso presupposti e via via ricostruiti (Del Punta 2017).

Seguendo Natoli, invero, va considerato che prima ancora che lavoratore l’uomo (e la donna) sono cittadini, e come tali debbono essere rispettati in quanto persone. In questo senso l’art. 41 Cost., finora rimasto nell’ombra, va posto accanto all’art. 3, c. 2, e valorizzato proprio nel segno dell’uguaglianza. E uguaglianza, a questo punto e come anticipato, significa parità di trattamento, principio non a caso inseguito, sebbene con modalità ed esiti diversi, dalla dottrina citata.

Di recente si è ripercorso il cammino della norma fondamentale citata, l’art. 3 Cost., ponendo in luce come il principio (*rectius* il fantasma) dell’uguaglianza si sia sempre aggirato nei sogni o incubi dei potenti (Silvestri 2022). Una uguaglianza che, intesa come *telos*, ha manifestato una forza generativa autonoma e dunque una funzione prescrittiva, da confermarsi giorno dopo giorno, sino ad essere in qualche modo inglobata nella dignità, o meglio ancora nella pari dignità sociale (Ferrara G. 1974).

Di qui - dall’uguaglianza davanti alla legge, con evidenti ricadute giurisprudenziali giunte a lambire i confini della legislazione o della amministrazione, non solo a livello nazionale ma vieppiù europeo, in un primo senso con la figura delle norme

[3] Del quale è affascinante la considerazione, ai nostri fini, relativa al motivo di tutela dei lavoratori, “versione del principio di tutela del contraente debole e dei principi di effettiva libertà e concreta uguaglianza”.

programmatiche, poi rese effettive anche solo in via interpretativa, e in un secondo momento dalla attività della Corte di Giustizia dell'Unione europea e dalla Corte dei diritti dell'uomo - di qui, si diceva, il passo dall'eguaglianza alla non discriminazione è assai breve.

Si è inoltre indagato sui rapporti intercorrenti tra il menzionato principio di uguaglianza e non discriminazione risultante dall'art. 3 Cost. e quelli derivanti e affermati poi imperativamente nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (artt. 20 e 21). L'assunto da cui ha mosso la dottrina riguardava una tendenziale diversità tra quanto espresso a livello nazionale e la Carta di Nizza, anche a seguito del suo accoglimento tra i principi affermati dapprima dalla Corte di Giustizia e poi accolti nel Trattato. In particolare veniva evidenziato un evidente scarto tra quanto previsto dall'art. 3 Cost. e quanto, se vogliamo, ribadito nella Carta di Nizza, nel senso che in quest'ultima mancherebbe il riferimento all'uguaglianza sostanziale e, dunque, a quella accezione materiale, fattuale, insita nel comma 2 dell'art. 3 Cost. (Militello 2010)[4].

Peraltro, prima ancora di osservare le distanze tra Costituzione italiana e sistema europeo, in punto di uguaglianza, è il caso di rilevare come, in una prospettiva di diritto costituzionale, due potessero essere le interpretazioni dell'art. 3: l'una quasi appiattita sulla parità formale del precetto di eguaglianza, l'altra che legava il principio di eguaglianza a quello di logicità "interna" alla legislazione.

L'esito era quello di consentire alla Corte costituzionale di "leggere" l'uguaglianza altresì in termini di "ragionevolezza" delle leggi, consentendole così di valutare quasi politicamente o almeno discrezionalmente i provvedimenti legislativi (anche regionali: Sobrino 2019), ciò che, evidentemente, significa quel che, come visto, la Corte costituzionale avrebbe ribadito nel 1989, con la sentenza intitolata appunto alla parità di trattamento, ma in verità ruotante attorno al divieto di discriminazioni (*rectius* trattamenti differenti) per motivi arbitrari non ragionevoli, sia nell'attività regolativa dello Stato sia nell'esercizio del potere del datore di lavoro (Barbera 1991 e Ghera 2003, per il primo aspetto e Ichino 2000 per il secondo; sulla differenza di approccio tra giurisprudenza costituzionale e comunitaria Sorrentino 2001).

L'evoluzione del principio di uguaglianza in principio di non discriminazione, dunque, presuppone chiaramente una precisa presa di posizione da parte

[4] Che insiste anche su una differenza di struttura tra i due apparati normativi.

dell'ordinamento giuridico, intendendo per tale non solo le norme ma anche il c.d. diritto vivente (Cartabia 2011)[5]. E d'altro canto lo stesso giudizio di ragionevolezza, alla base di quanto nascente con riguardo alla tematica qui in questione, è "naturalmente" empirico, di modo che si possa addivenire a "ragionevoli diseguaglianze" (Rescigno G.U. 1999), come si vedrà con riguardo alla parità/non discriminazione nell'ambito dei rapporti atipici, da un lato, e nel confronto lavoro autonomo e lavoro subordinato, dall'altro. Che poi, comunque, la ragione per la quale il diritto antidiscriminatorio, alla fine, impone parificazione, uniformità, indistinzione risiede probabilmente in una valutazione e non, come alcuni sostengono, in una neutralità del legislatore; cioè, se è vero che il principio di non discriminazione produce effetti neutralizzanti, la sua *ratio* è un giudizio di valore.

1.4. Il principio di uguaglianza tra diritto civile e diritto del lavoro.

Per altro verso il principio di uguaglianza si sviluppa evidentemente nel diritto privato (Rescigno P. 1966; Navarretta 2020 e *ivi* una puntuale citazione di Don Milani, tramite Ainis 2015: "far parti uguali fra diseguali è un'ingiustizia" e ulteriori riferimenti illuminanti quali Pizzorusso 1983 e P. Rescigno 1979) ma trova uno specifico ambito elettivo proprio nel diritto del lavoro, ove l'asimmetria tra le parti, dissimulata dal codice civile, ha spinto, come avvisato, parte della dottrina a sostenerne la trasfigurazione in un più operativo principio di parità di trattamento (a parità di mansioni), avvalendosi del citato intervento del giudice delle leggi del 1989.

La appassionata (ma forse poco appassionante) discussione intorno a tale principio svolta nei primi anni novanta conferma l'interesse della dottrina per il più ampio tema dei limiti al potere direttivo dell'imprenditore e alla presenza ed efficacia di clausole generali nel rapporto di lavoro (per tutti Tullini 1990 e Zoli 1988), e soprattutto affianca la coeva elaborazione normativa e interpretativa sul tema delle discriminazioni, di genere *in primis*, ed a più ampio spettro successivamente, sia in ambito nazionale che europeo.

Insomma, si va creando un clima favorevole all'esplosione degli strumenti di applicazione del principio paritario da una parte e di repressione dei comportamenti discriminatori dall'altro. Il tutto sotto la ampia copertura del principio di uguaglianza,

[5] Sullo sviluppo dei principi di uguaglianza e non discriminazione in chiave comparata EPRS 2020.

esondato dal diritto privato *stricto sensu* al diritto del lavoro in senso lato, intendendosi così le questioni del rapporto di lavoro e delle relazioni sindacali e altresì le tematiche previdenziali.

Come ben emerge dalla richiamata vicenda svolta intorno a Corte Cost. 103/1989, in modo quasi paradossale il vero "nemico" del principio paritario risulta essere la contrattazione collettiva: nel senso che esso avrebbe legittimato "interventi demolitori da parte del giudice delle deviazioni al principio (…) poste in essere in sede di contrattazione collettiva" (Zilio Grandi 1996; Mazzotta 1995, Santoro-Passarelli G. 1994, sulla possibile - ma denegata - funzionalizzazione del potere imprenditoriale).

In proposito mi piace, in questa sede, ricordare un indimenticabile incontro avuto con il Prof. Giuseppe Suppiej, nel magnifico palazzo del Bo', sede dell'Università di Padova, nel quale egli riuscì in pochi minuti a sedare o, per meglio dire, travolgere, gli ardenti e giovanili intenti di accoglimento e rivisitazione del principio paritario nella nostra materia da parte del sottoscritto.

In due interventi monografici dedicati alla discriminazione, collocati in vere e proprie "epoche" diverse, sebbene in anni non distanti), si affrontano dapprima la storia "vera" e le incomprensioni (o amnesie) della stessa dottrina in relazione ai dettami normativi fondamentali, *id est*, l'art. 15 St. lav. (Barbera 2014), e successivamente l'evoluzione del concetto di discriminazione come emerso a livello europeo e soprattutto, oggi, in un contesto digitale (De Simone 2019). L'impressione è che solo oggi la discriminazione ed il relativo divieto consentano di ravvisare anche nel nostro ordinamento un vero e proprio "diritto antidiscriminatorio", superandosi cioè i limiti insiti in una visione nazionale e prevalentemente formale della questione.

E d'altro canto già trent'anni orsono il Prof. Umberto Romagnoli, proprio in una relazione al Congresso di questa associazione, ci affidava pagine memorabili sul rapporto tra uguaglianza e differenze nel diritto del lavoro, cogliendo immediatamente come lo svolgimento nel senso, certo rilevantissimo, della inderogabilità e uniformità della norma lavoristica avesse per così dire ristretto lo spazio di agibilità del principio di uguaglianza costituzionalizzato e reso operativo dal secondo comma dell'art. 3, lasciando sullo sfondo, come macerie non rimovibili, le discriminazioni e ineguaglianze di fatto che non trovavano strumenti di ricomposizione in un (inesistente) diritto antidiscriminatorio. E appare quasi surreale rileggere ora valutazioni del diritto del lavoro di allora come "incurante delle perverse conseguenze causate dall'applicazione

ottusamente uniforme e indifferenziata della disciplina più occhiuta e pervasiva possibile" (Romagnoli 1994).

Insomma si era già compreso che la strada corretta sarebbe stata quella di andare "oltre" la subordinazione, modulando le tutele in quantità e qualità comuni alle relazioni contrattuali in cui è dedotta una prestazione di attività (Pedrazzoli 1989); sino a comprendere ogni agire per conto altrui (Zilio Grandi 2007; *infra* § 12).

Parole ancora più chiare venivano poi spese da chi del tema paritario, nelle sue diverse configurazioni, ha fatto oggetto principale della propria attività di ricerca, talora in chiave critica (Ballestrero 2004).

Detto che occorre parlare di "principi" e non principio di uguaglianza, buona parte della dottrina rifugge infatti da una idea di un nuovo diritto liberale fondato sui diritti fondamentali di libertà e dignità dell'individuo piuttosto che sulla uguaglianza sostanziale e così facendo ripropone l'uguaglianza nei diritti come principio certo non oppositivo rispetto alla libertà e agli altri diritti fondamentali come, ad es., la dignità.

Alla stessa stregua l'ipotizzato tentativo di riportare la nostra materia "nelle braccia del diritto civile quale diritto degli uguali per antonomasia" coccia sicuramente con la semplice osservazione per la quale l'uguaglianza nel diritto civile non è l'eguaglianza del diritto del lavoro.

Corollario rilevantissimo di queste considerazioni sono poi quelle che riguardano un principio di uguaglianza esteso dall'ambito individualistico a quello collettivo, nel senso della consapevolezza delle differenze che, nel primo caso, verrebbero ignorate. Insomma è questa la strada che si è aperta per ritenere legittime le c.d. azioni positive, in quanto misure e tecniche di diritto diseguale ma fondate a loro volta su questo significato di uguaglianza (ancora Ballestrero 2004, e *ivi* riferimenti alla giurisprudenza statunitense in punto di eguaglianza e diritto diseguale).

Allo stesso modo - e spostandoci alla questione definitoria della "discriminazione" - va riferito come anche nel nostro paese, finalmente, si sia potuto parlare di un diritto antidiscriminatorio, quale *corpus* normativo che regola il "come" dell'uguaglianza; e il come attiene ad un punto fondamentale, ovvero al fatto che le uguaglianze non eliminano le differenze bensì le diseguaglianze di trattamento. In questo senso correttamente si è detto che il diritto antidiscriminatorio "di seconda generazione" è un diritto consapevole delle diseguaglianze che derivano dalle appartenenze.

Tale consapevolezza, infine, comporta anche una diversa considerazione dei casi nei quali il legislatore nazionale - d.lgs. 215 e 216 del 2003 - da un lato distingue come

sempre tra discriminazioni dirette e indirette; dall'altro esclude la discriminazione indiretta nei casi nei quali risulta presente una oggettiva giustificazione. Con ciò perseverando nella considerazione della nozione di discriminazione quale strumento (o esito) di un giudizio comparativo avente come finalità ultima la parità di trattamento (di discriminazione assoluta parla invece Barbera 2003).

È ora opportuno chiarire, prima di ricercare i concreti ambiti di riferimento dei principi richiamati con specifico riguardo all'oggetto delle nostre considerazioni (lavoro subordinato atipico e lavoro non subordinato), come vada letta la tradizionale endiadi concettuale "divieto di discriminazione" e "parità di trattamento": secondo qualcuno non tanto nel rapporto tra scudo e spada bensì, come già accennato, nel significato strumentale del divieto di discriminazione per la realizzazione dell'obiettivo della parità di trattamento. E d'altro canto il legislatore comunitario era stato chiaro nell'affermare che il principio della parità di trattamento comporta l'assenza di ogni discriminazione, quantomeno nelle Direttive 2000/43 e 2002/73; mentre quello nazionale ha più modestamente utilizzato la formula per la quale per parità di trattamento "si intende l'assenza di qualsiasi discriminazione".

Queste puntualizzazioni sulla valenza plurale del concetto di discriminazione, da un lato, e sulla dimensione tendenzialmente collettiva della stessa (per l'angolo visuale sul punto della civilistica Graziadei 2017 e *ivi* altri riferimenti interdisciplinari, come è giusto su questi temi), dall'altro, ci portano inevitabilmente verso il precipuo oggetto di questo intervento. D'altro canto buona parte della dottrina, anche giuslavoristica, ha già messo in evidenza il peculiare rapporto tra uguaglianza e (diritto del) lavoro flessibile, posto che, come si è appunto sostenuto, il mercato del lavoro e le sue flessibilità ben possono, *naturaliter* si può dire, sviluppare differenze di trattamento e diseguaglianze (Fontana 2019 e *ivi* "intriganti" ma non sempre condivisibili riflessioni).

E tuttavia il punto è se tali differenze conseguano all'evolversi del mercato o a vere e proprie scelte dell'ordinamento giuridico, che comportano una sorta di regresso del principio di uguaglianza o addirittura una "differenziazione delle differenze", laddove il principio di uguaglianza deve invece considerarsi, secondo gli insegnamenti dei costituzionalisti, in parte già richiamati, in posizione privilegiata rispetto agli altri valori costituzionali (Ruggeri 2017).

Come, dunque, ben messo in evidenza da Maria Vittoria Ballestrero "lo sgretolamento del contratto di lavoro", insieme alla quasi avida regolazione di forme flessibili e elastiche di lavoro, talora intervenendo laddove nessun bisogno vi era di un

(peraltro confuso) intervento normativo (ad es. in tema di distacco), non potrà che portare ad una moltiplicazione dei mercati del lavoro e dunque delle possibilità di discriminazione, mediante la previsione di maggiore occupazione ma a condizioni meno favorevoli, soprattutto accogliendo una nozione di azione positiva diversa da quella - emersa nell'ordinamento statunitense - come attributiva di vantaggi (Ballestrero 2004).

Che la nuova frontiera della discriminazione sia, ormai da tempo (anche se non soprattutto) quella dei contratti di lavoro atipici, è apparso evidente anche nella giurisprudenza della Corte di Giustizia, che proprio attraverso il divieto di discriminazione ha riconosciuto tutele ai lavoratori a tempo determinato e a tempo parziale (Militello 2005 e 2010; Piccone 2016). E tuttavia, ciò potrebbe anche significare che, come il sottotenente Drogo, anche il principio di uguaglianza e il divieto di discriminazione rimangono l'ultimo baluardo di garanzia per gli obiettivi di politica sociale, in attesa … (Guarriello 2003; di "misura della nostra visione dell'umano" parla invece Schiavone 2019).

2. Gli ambiti del divieto di discriminazione: dal lavoro subordinato agli altri lavori. I confini dell'indagine.

Tradizionalmente di principio di uguaglianza e divieto di discriminazione si parla a proposito del lavoro subordinato. Intendendosi come tale da un lato quello definito dall'art. 2094 c.c., ovvero l'ipotesi social-tipica del secolo scorso, dall'altro guardando oltre confine, e in specie alla definizione di lavoratore subordinato accolta dal legislatore comunitario e ancor di più dalla Corte di Giustizia principalmente ai fini dell'accesso dei lavoratori alla garanzia della libera circolazione nel mercato comune (Giubboni 2018); lasciando per il resto il campo alla «sussidiarietà», e cioè ai legislatori nazionali, in quanto «funzionale all'applicazione di alcuni statuti garantistici del diritto comunitario del lavoro», quali definiti negli ordinamenti degli Stati membri in sede di trasposizione delle Direttive di armonizzazione dell'Unione.

Come noto, la Corte di giustizia ha da tempo affermato che i criteri interpretativi elaborati con riguardo all'art. 45 TFUE (che accoglie la nozione utile ai fini della libera circolazione e non quella, detta "funzionalista", tesa alla armonizzazione) servono a definire anche la nozione di lavoratore ai fini del principio della parità di trattamento, in particolare tra lavoratori e lavoratrici. Di qui parte dunque il processo di allargamento

dell'ambito di applicazione del principio paritario e del divieto di discriminazione ai lavoratori non *standard* in ambito europeo, e di qui possono anche svolgersi alcune considerazioni preliminari rispetto al diritto del lavoro italiano.

Come giustamente rilevato (ancora Giubboni 2018), definendo la nozione di lavoratore subordinato, la Corte di Giustizia ha assegnato un significato decisivo al carattere oneroso del rapporto e, in particolar modo, alla reale ed effettiva natura economica delle prestazioni svolte dal soggetto – più che al vincolo di subordinazione (in senso largo o evolutivo). Così che in forza dell'interpretazione estensiva di questi criteri, prima ancora che dell'ampia nozione di subordinazione, si sono potuti comprendere i lavori flessibili, atipici, non *standard*, emersi negli ordinamenti nazionali a partire dalla fine degli anni Settanta.

Ovviamente, lasciando ai legislatori nazionali lo spazio di riempimento della nozione di subordinazione (*rectius* contratti di lavoro subordinato flessibili) il rischio era di un'applicazione fortemente differenziata all'interno dei diversi Stati membri proprio con riguardo alle categorie di lavoratori meno tutelati (più facilmente oggetto di emergenza sociale).

Di tale questione si è occupato lo stesso legislatore sovranazionale, che ha introdotto importanti correttivi, soprattutto a garanzia dei rapporti di lavoro subordinato *non-standard*, nel senso di ricomprendere espressamente nel campo di applicazione della normativa euro-unitaria i prestatori di lavoro *part-time*, a tempo determinato ed interinali, con corrispondente limitazione del potere dei legislatori nazionali (v. rispettivamente, l'art. 2, par. 2, Dir. 98/50/CE, ed ora della Dir. 2001/03/CE, e l'art. 2, par. 2, della Dir. 2002/74/CE): insomma non si è superata la tecnica del rinvio alla legislazione nazionale ma si è limitato il potere di quest'ultima, sebbene nelle Direttive sul lavoro cosiddetto non *standard* la definizione di lavoratore subordinato sia comunque rimessa al legislatore nazionale.

Venendo ai casi specifici la Dir. 97/81/CE «si applica ai lavoratori a tempo parziale che hanno un contratto o un rapporto di lavoro definito per legge, contratto collettivo o in base alle prassi in vigore in ogni Stato membro» (clausola 2 dell'accordo quadro allegato alla Direttiva); la Dir. 1999/70/CE impiega una formula analoga per delimitare l'ambito di applicazione della disciplina sul contratto di lavoro a tempo determinato; e nella Dir. 2008/104/CE, relativa al lavoro tramite agenzia interinale, per «lavoratore» si intende «qualsiasi persona che, nello Stato membro interessato, è protetta in qualità di lavoratore nel diritto nazionale del lavoro».

Insomma, nel caso delle Direttive sul lavoro atipico potrebbe dirsi che il correttivo alla discrezionalità del legislatore nazionale venga implementato con una tecnica diversa, data dalla nozione di «lavoratore comparabile» (a tempo pieno o indeterminato o direttamente assunto dall'utilizzatore della prestazione lavorativa; si è già rilevata sopra e lo si farà anche *infra* la rilevanza dell'elemento comparativo); ciò che serve proprio a determinare la portata del principio di non discriminazione stabilito in favore dei lavoratori a tempo parziale, determinato o interinale, limitando così la discrezionalità lasciata agli Stati membri nella fissazione della relativa nozione. E in definitiva, forse ripetendoci, va concluso che la Corte, pur a fronte delle crescenti incertezze qualificatorie registratesi negli ordinamenti nazionali, non ha faticato ad includere nel raggio applicativo dell'art. 45 TFUE i lavoratori a tempo parziale, a chiamata, occasionali e intermittenti, temporanei o stagionali, impegnati in attività formative o di *stage*.

Tornando all'interno dei confini nazionali, non vi è dubbio che la prima preoccupazione della dottrina, in punto di uguaglianza e discriminazione, abbia riguardato il lavoro subordinato *standard*. E tuttavia, in questa sede si vuole porre attenzione proprio sull'impatto dei citati principi nella declinazione del contratto di lavoro subordinato in una oramai moltitudine di tipologie/modalità/specialità (ma vedremo meglio come intendere tali qualificazioni), sino ad arrivare a considerare i contratti di lavoro autonomo, da un lato, e quelli c.d. coordinati dall'altro.

Peraltro quando la dottrina parla di diritto del lavoro e uguaglianza fa riferimento, quasi automaticamente, alla fattispecie "classica" per la quale si è costruito un enorme reticolo normativo, e verso la quale, tendenzialmente, si muovono i *desiderata* di coloro che cercano un'occupazione.

Se tuttavia, come molti ritengono, recenti scelte legislative e conseguenti o preliminari letture dottrinali hanno posto in dubbio la persistenza dell'uguaglianza come valore fondante del diritto del lavoro, quale ineludibile effetto della crisi del progetto politico socialdemocratico (così Ballestrero 2004), restituendo valore alla libertà e dignità "individuale" (Del Punta 2002); ebbene, rovesciando i termini potremmo anche dire che l'uguaglianza nel senso di principio rigidamente legato al lavoro subordinato tradizionale, a tempo pieno e indeterminato, non potrà mai scomparire, ed anzi può trovare nuovi spazi di azione, proprio davanti al noto processo di "destrutturazione sistemica" (Carinci F. 2004) del rapporto di lavoro prodotto dal d.lgs. n. 276/2003.

In altre parole, lungi dall'eclissarsi, l'uguaglianza, insieme al divieto di discriminazione, riemerge prepotentemente proprio dove ve ne è, si vedrà, più bisogno. Ciò che appare ancora più importante, evidentemente, con riguardo alla citata normativa del 2003, fondata sull'utilizzo di tecniche di diritto diseguale, ma facendo emergere quello che efficacemente viene definito *black side* (ma avremmo preferito *dark side*!) del diritto delle pari opportunità.

Non è questa la sede per ripercorrere, se non per quanto già sinteticamente fatto *supra*, la lunga corsa delle nozioni di discriminazione, e a monte di uguaglianza; ma è invece necessario muoversi, in questo senso, sul piano della effettività dei principi con riguardo ai lavori che, comunque la si guardi, risultano *ab origine* rispondenti alla necessaria tutela in termini di identità/diversità, piuttosto che di caratteristiche personali, come già sopra emerso (De Simone 2004).

3. Le tipologie contrattuali non standard*: incroci pericolosi.*

Se, come si è sopra accennato, uguaglianza e discriminazione si sono sempre più, nel tempo, affrancati dalla tradizionale e limitata considerazione statica, in termini di parità formale e secondo un *numerus clausus*, seppure ampio, di fattori discriminatori, veleggiando verso il rango di diritto fondamentale, ciò che non può non essere alla luce del più profondo significato di uguaglianza (ovviamente Bobbio 1995, cit. anche da Ballestrero 2004) come uguaglianza nei diritti fondamentali, occorre ora verificare come tale evoluzione abbia impattato sulle tipologie contrattuali atipiche o non *standard*.

Accogliendo una nozione di lavoro atipico così come intesa sia dalla dottrina nazionale (per tutti Carinci F., De Luca Tamajo, Tosi, Treu 1998) che dalla legislazione comunitaria in alcune note Direttive, si cercherà dunque di sovrapporre le questioni sopra trattate con riguardo a tali rapporti.

La dottrina che ha approfondito questi temi, al di là delle trattazioni monografiche sui contratti a breve considerati (per tutti Arrigo, Loy, Ichino, Roccella 1989), riconosce invero come il principio di non discriminazione abbia costituito, in ambito europeo, lo strumento più rilevante di tutela dei lavoratori (Alessi 2017). Ciò sia sul piano della regolazione, con le Direttive dedicate specificamente a tali contratti, che dell'interpretazione datane dalla Corte di Giustizia, talora con risvolti anche eclatanti come nel caso del personale della Scuola.

Inoltre, non va dimenticato come il divieto di discriminazione sia stato considerato dal c.d. Pilastro europeo dei diritti sociali dell'aprile 2017 che, a tacer d'altro per ora, allarga l'ambito di affermazione della parità di trattamento tra lavoratori "a prescindere dal tipo di rapporto di lavoro", ponendo per altro verso le premesse per la ricerca di un necessario bilanciamento tra tutela dei lavoratori non *standard* e esigenze di flessibilità delle imprese (Corti 2018).

Per tutti i contratti considerati, infine, è utile districarsi nel gioco delle fonti, nazionali e comunitarie, per poi concentrare, seppure parzialmente, l'attenzione sui contratti collettivi dei principali settori produttivi, anche con riguardo alle diverse dimensioni dell'impresa.

In linea generale riteniamo corretta l'opinione per la quale, valutando caso per caso, solo le disposizioni relative a trattamenti economici e normativi ma non quelle che attengono alla tutela della persona del lavoratore possono essere oggetto del c.d. riproporzionamento (Bavaro, 2015)[6]. Al punto che la dottrina ha avuto modo di sostenere che le tipologie qui considerate costituiscono "un complesso tendenzialmente unitario", proprio con riguardo all'applicazione della regola di parità (Lazzeroni 2013, in Del Punta, Romei 2013)[7].

Allo stesso modo va detto che, sul piano della struttura del divieto di discriminazione nei confronti dei lavoratori atipici, va accolta senz'altro la nozione di discriminazione diretta, come d'altro canto emerge chiaramente almeno dalle Direttive relative a lavoro a termine e a tempo parziale.

3.1. Flessibilità, precarietà, povertà.

Da plurime analisi, socio-economiche oltre che prettamente giuridiche, è facile desumere poi come la flessibilità, si è già detto, possa facilmente trasformarsi in precarietà, aprendo altresì spazi ad una questione di recente particolarmente critica e urgente data dal lavoro povero ovvero dai lavoratori poveri. E non è un caso che tali problemi coinvolgano soprattutto i contratti o rapporti che vedono spezzarsi il

[6] Con riguardo al *part-time* ma secondo una logica estensibile, a nostro avviso, a tutti i contratti atipici.
[7] E infatti come sistema unitario sono state affrontate da chi ha indagato in particolare sulle discriminazioni salariali conseguenti all'utilizzo di tipologie contrattuali di tal fatta (Cutuli 2008) e analogamente sono oggetto di recentissime attenzioni nella prospettiva del c.d. lavoro povero, evidentemente collegato intimamente a determinate forme e tipologie contrattuali (Seghezzi 2024).

tradizionale e unidirezionale rapporto tempo/lavoro, mediante gli strumenti del tempo parziale, del tempo determinato e della somministrazione.

La dottrina, anche tra i più giovani e forse soprattutto per questo (Del Vecchio 2022), ha sposato la considerazione per la quale "la povertà lavorativa è un fenomeno saldamente collegato al ricorso sempre più diffuso (...) a forme di lavoro subordinato c.d. flessibili"; utilizzando, si è anticipato, il tempo di lavoro quale *discrimen* fondamentale tra lavori potenzialmente poveri o meno. Termini come margine estensivo, salario unitario e margine intensivo altro non fanno, in verità, che indicare una realtà molto semplice e evidente per la quale i rischi di povertà lavorativa risultano strettamente legati alla forma contrattuale, ed in specie alle forme contrattuali ove si gioca la partita della durata della prestazione, verticale e orizzontale (Raitano 2023).

Quale risposta a tale stato delle cose? Partendo da quanto, nel corso del tempo, l'ordinamento giuridico ha fatto per superare da un lato la tendenziale precarietà sottesa a tali contratti e dall'altro a evitare eccessive rigidità che, a tacer d'altro, potrebbero creare a loro volta, disoccupazione o inoccupazione, è chiaro come di recente l'attenzione si sia posata sul ruolo e sul coinvolgimento della contrattazione collettiva, di recente anche e soprattutto nella sua versione "di prossimità"; di cui è evidente testimonianza la ampia delega compiuta in specie dalla normativa sul lavoro a termine all'art. 51 d.lgs. n. 81/2015 (già Alvino 2018). Ciò che consentirebbe anche, allo stesso contratto collettivo, di allargare le ipotesi di contratto a tempo determinato fondate su ragioni di tipo soggettivo e dunque coinvolgendo potenzialmente lavoratori appartenenti alle fasce più deboli e "vulnerabili" (Ratti 2022).

Discorsi analoghi possono essere svolti con riguardo al contratto di lavoro a tempo parziale: in questo caso la cartina di tornasole del richiamato legame precarietà/povertà è ben espressa dal criterio della volontarietà, quale "canone interpretativo della regolamentazione tra diritto comunitario e diritto interno" (Lambertucci 2022). E, come opportunamente suggerito, al criterio della volontarietà può affiancarsi quello della trasparenza, di cui si dirà, declinato nel senso della promozione, specificamente per il contratto a tempo parziale, di impieghi paralleli (Brollo 2023, Esposito 2023).

Guardando ad un altro contratto, poi preso in considerazione anche ai nostri fini, ovvero la somministrazione di lavoro, il collegamento povertà e vulnerabilità viene

invece in parte smentito, specie osservando alcune recenti ricerche[8] che dimostrano come tra provvedimenti legislativi e interpretazioni giurisprudenziali, ma anche implementazioni della contrattazione collettiva, tale istituto abbia realmente svolto la funzione per la quale è stato introdotto, ovvero favorire una mediazione equilibrata in termini di mansioni e competenze tra domanda e offerta di lavoro, e allo stesso tempo auspicabilmente esitare, se così può dirsi, verso assunzioni a tempo indeterminato presso l'impresa utilizzatrice[9].

4. Il lavoro a termine.

Detto che la Direttiva 1999/70 ha come propri principali obiettivi la prevenzione degli abusi conseguenti alla reiterazione di rapporti a termine e, ciò che qui interessa, la protezione del lavoratore dall'applicazione di trattamenti normativi diversi e deteriori proprio per lo svolgimento di attività temporanee (Bollani 2013), va anzitutto rilevato come la ampia previsione di un divieto di discriminazione sconfini sin da subito in un principio di parità di trattamento tra lavoratori a termine e lavoratori comparabili. Lo si desume dalla norma di cui all'art. 4 ma anche e soprattutto dal preambolo, che a chiare lettere indica come obiettivo della Direttiva quadro appunto di garantire "la parità di trattamento ai lavoratori a tempo determinato, proteggendoli dalle discriminazioni".

L'art. 6 d.lgs. 368/2001 riporta fedelmente quanto contenuto nella Direttiva, riconoscendo al lavoratore a termine ogni "trattamento in atto nell'impresa per i lavoratori con contratto a tempo indeterminato comparabili, intendendosi per tali quelli inquadrati nello stesso livello in forza dei criteri di classificazione (...) in proporzione al periodo lavorativo prestato sempre che non sia oggettivamente incompatibile con la natura del contratti a termine". E così facendo, si è detto (Gottardi 2012), la normativa di legge si frappone a previsioni diverse da parte della contrattazione collettiva, su cui a breve torneremo con riguardo a tutti i contratti flessibili o atipici (infra par. 9). Come opportunamente affermato la nuova formulazione non sembra peraltro aver sostanzialmente modificato la precedente previsione, che pure faceva riferimento ai singoli istituti, da intendersi in effetti come esemplificativi e non tassativi (Pandolfo, Passalacqua 2015).

[8] Università di Roma tre, cit. anche da Del Vecchio 2022.

[9] Per inciso, la contrattazione collettiva intervenuta sul punto, come si vedrà, ha sottolineato l'obbligo del rispetto della parità di trattamento retributivo.

Un principio di parità - o non discriminazione - talmente forte da estendersi oltre alle competenze comunitarie circa la materia retributiva, mediante gli interventi della Corte di Giustizia; e ancora a svolgere effetti diretti con conseguente disapplicazione del diritto interno non conforme; ma altresì un principio di parità i cui unici limiti (le c.d. "ragioni oggettive" utili a differenziazioni di trattamento) assumono un significato anche per la contrattazione collettiva, consentendo deroghe alla tutela legislativa.

Ed è evidente che il contratto di lavoro a termine, sul quale si sono scaricate molte delle tensioni derivanti dai possibili e successivi modelli regolativi di implementazione della Direttiva, più o meno liberisti, specie con riguardo alla successione dei contratti, trova invece un argine nei principi in oggetto che non consentono la previsione collettiva di trattamenti economici e normativi deteriori rispetto a quelli del lavoratore a tempo indeterminato (Bollani 2013).

Va a questo punto svolta una considerazione che, seppure apparentemente marginale, sembra invece riprendere buona parte delle argomentazioni già proposte con riguardo al rapporto tra principio di parità, divieto di discriminazione e azioni positive, sulle quali altri si sono soffermati. Si tratta della questione, sempre presente nei testi normativi, dei diritti di precedenza, legati allo svolgimento di una attività lavorativa "per un periodo superiore ai sei mesi" nell'esecuzione di uno o più contratti a termine, salve diverse previsioni della contrattazione collettiva.

In effetti qui abbiamo un trattamento diverso di soggetti "astrattamente" uguali ma in verità in posizione sicuramente diversa. Si tratta, come si diceva, del diritto di precedenza, sia esso dedicato in genere ai lavoratori a termine, ovvero specificamente esteso alle lavoratrici in congedo di maternità per il periodo corrispondente, ai lavoratori addetti alle attività stagionali, questa volta senza limiti legati alle mansioni. Sebbene tali previsioni possano essere considerate (*lato sensu*) alla stregua di azioni positive, evidentemente rileva la possibile risposta dell'ordinamento al loro inadempimento, nel senso del mancato richiamo nel contratto del diritto, che al più sembra poter dare luogo ad una mera irregolarità, senza alcuna "tensione" verso la conversione del rapporto a tempo indeterminato; così come, allo stesso modo, il mancato adempimento dell'obbligo assuntivo in precedenza da parte del datore non potrà che attivare un mero risarcimento del danno, nonostante qualche opinione possibilista (Speziale, 2016, cit. anche da Pandolfo, Passalacqua 2015). E anche su questo aspetto sarà interessante valutare gli interventi della contrattazione collettiva (*infra* § 9).

Nell'approccio alla tematica generale della parità di trattamento dei lavoratori a termine, occorre tuttavia partire da un primo, essenziale, elemento: la nozione di lavoratore comparabile. Che a sua volta apre la discussione intorno al concetto di lavoro o occupazione identico o simile (Dir. 1999/70), da intendersi come una medesima prestazione lavorativa in senso "qualitativamente e quantitativamente prevalente". Vero è che la previsione nazionale, di cui all'art. 6 d.lgs. 368/2001, appare più restrittiva anche nella versione di cui all'art. 25 d.lgs. 81/2015, ma in verità il chiaro rinvio alle previsioni della contrattazione collettiva in materia di inquadramento e classificazione consente di apportare un qualche vantaggio, anche probatorio, a favore dei lavoratori coinvolti. Ciò vale a maggior ragione se si pensa al doppio piano di tutela di cui alla norma originaria, l'uno specifico per ferie, gratifica natalizia e Tfr, l'altro con riguardo ad ogni altro trattamento in atto nell'impresa (Lazzeroni 2013).

Mentre la sanzione, meramente amministrativa, prevista in caso di violazione della parità di trattamento si aggiunge agli ordinari rimedi antidiscriminatori, laddove il comportamento si estenda al novero delle discriminazioni dirette e indirette basate sui consueti motivi di cui poi ai d.lgs. 215 e 216 del 2003 e 198 del 2006.

Così che può concludersi, per il contratto a termine ma anche, come vedremo, per buona parte delle altre tipologie considerate, che la regola di parità rappresenti un impedimento nei riguardi della "concorrenza sleale", la cui maggiore criticità concerne tuttavia, come già emerso, il profilo sanzionatorio da un lato e la scarsa praticabilità reale delle tutele, pur previste, come ben dimostra la pressoché irrilevante casistica giurisprudenziale, specie nel settore privato, dovuta alla presunta (ma reale) ricattabilità dei soggetti coinvolti (Lazzeroni 2013).

Assunto il significato di lavoratore comparabile, rimangono da considerare altre, rilevanti, ricadute della regola paritaria, e *in primis* la questione del concetto di "trattamento paritario": retributivo e normativo, certo, ma ora esteso a "condizioni di base di lavoro e di occupazione", concetto avvalorato dalla stessa giurisprudenza della Corte di Giustizia. E in tal senso è possibile ritenere che il principio paritario si allarghi alla materia previdenziale, e in specie alla disciplina delle pensioni (D'Onghia 2013), della anzianità di servizio (valutando gli intervalli come periodi di servizio), e infine ai premi di risultato o di produttività, ovviamente con riguardo a quelli stabiliti dalla contrattazione collettiva, ma concedendo attenzione alla specifica disciplina degli stessi, talora riservati ai soli lavoratori stabili, ai permessi retribuiti e alle ferie. Tutto ciò, tuttavia, scontando un contesto giurisprudenziale ancora in via di consolidamento

e tenendo conto della difficoltà di compensare, per tale strada, la precarizzazione del rapporto (Lazzeroni 2013, in Del Punta, Romei 2013).

Infine, ma non da ultimo, un tema cruciale, relativo alla possibilità che ragioni oggettive consentano deviazioni rispetto alla regola paritaria, così come previsto sia nel diritto comunitario che in quello nazionale. Il primo, in particolar modo, ha precisato i criteri astratti di esclusione del principio, il secondo si è occupata invece di casi specifici, riconducendoli ai primi e tendenzialmente limitando gli spazi di azione della deroga.

Ciò che sicuramente va fatto dall'interprete (*rectius* il giudice) in simili casi è verificare il collegamento tra ragione addotta e contratto "*naturaliter*" a termine; e impostare una sorta di navigatore "restrittivo" delle ipotesi nelle quali un principio fondante dell'Europa unita (già Tiraboschi 2003) può essere demidiato. I casi concreti nei quali tale diverso orientamento si è espresso, sono quelli dell'anzianità pregressa e degli scatti di anzianità, specie nelle pubbliche amministrazioni, mentre necessariamente in modo diverso esso si è atteggiato nelle ipotesi nelle quali la "differenza" tra i trattamenti concessi al lavoratore a tempo indeterminato rispetto a quello temporaneo è stato ritenuto congruo e dunque legittimo: durata della malattia e diritti conseguenti in caso di eccedenza rispetto al termine stabilito, maternità, formazione (*amplius* Lazzeroni 2013).

Anche solo di fronte a questo primo, limitato, approfondimento con riguardo al contratto di lavoro a tempo determinato, appare evidente come la domanda che discende dall'incrocio tra uguaglianza, o parità, e contratti flessibili, ovvero orientati alla flessibilità, riguardi la sussistenza di una sorta di "omologazione giuridica delle differenze" che assume la disciplina di tutela attribuita al lavoratore c.d. *standard* come disponibile per i lavoratori precari solo in quanto, appunto, ad esso omologati; rimanendo in caso contrario solo l'esito della esclusione dei "diversi", verificandosi così come il diritto del lavoro, rinnegando se stesso, possa essere fattore di disuguaglianza (Fontana 2019)[10].

È piuttosto il momento di anticipare alcune questioni essenziali che attengono a tutti i contratti c.d. flessibili interessati dalle nostre considerazioni (non solo dunque al contratto a termine) e altresì a contratti che di lavoro subordinato non sono.

[10] Ma non è qui il caso di "filosofeggiare" o "sociologizzare" se non rinviando ad alcuni capisaldi in materia: Sen 1992; Nussbaum e Sen 1993; Rawls 1971 e 1982; Beck 2000; Dworkin 2002; Gallino 2011.

La dottrina più attenta ai profili per così dire "ontologicamente" discriminatori della regolazione normativa dei contratti flessibili ha in effetti posto in luce alcune incongruenze della stessa, che finiscono per trasformare un tentativo di tutela in una legittimazione del superamento dell'etica dell'uguaglianza. Quella che sopra abbiamo richiamato come "differenziazione giuridica delle differenze" sembra invero aver tracimato in una differenza di condizione e dunque di *status* e atteggiarsi ormai, si è detto, a "omologazione giuridica delle differenze", così che la (effettiva) discriminazione risulta solo occultata.

Ed è per questo che, come detto in apertura di queste riflessioni, il diritto antidiscriminatorio "deve" integrare il tradizionale approccio mediante garanzie e rimedi di carattere formale e sostanziale (il "vecchio" diritto del lavoro), anche per rispondere alla (ipocrita) narrazione in materia di libertà del lavoratore precario (Fontana 2019).

Si è detto che il principio antidiscriminatorio, a questo punto vero e proprio *passe-partout* per limitare la tendenza al superamento del principio di inderogabilità della norma di lavoro, può altresì rappresentare uno strumento per allargare le maglie della tutela del contraente debole, facilmente individuabile in colui che svolge la propria attività lavorativa nell'interesse altrui (sul possibile significato deteriore di tale locuzione Ferrajoli 2018). E infatti, anche in questa sede, si vogliono assoggettare favorevolmente ai principi di uguaglianza e non discriminazione anche i collaboratori dell'impresa non subordinati, come ben rappresentato dall'art. 2 d.lgs. 81/2015, anche nelle sue successive modifiche.

Non solo, perché sembra accreditata la tesi per la quale il precetto paritario di cui alla legislazione interna sia, ai fini appena considerati, da un lato più esteso verso disparate fattispecie, dall'altro caratterizzato da una precisa inderogabilità, non superabile, come già sopra evidenziato, neppure dalla contrattazione collettiva (Perulli 2003).

Questo conferma l'assunto dal quale siamo partiti: quello cioè per cui l'affievolimento del carattere inderogabile della norma lavoristica si accompagna, quasi quale reazione uguale e contraria, alla crescente affermazione delle regole antidiscriminatorie (Barbera 2007), nella consapevolezza, tuttavia, che la clausola di parità (orizzontale) se può impedire gli abusi non può eliminare le disuguaglianze (verticali) del potere contrattuale delle parti. Insomma, l'ordinamento giuridico concede in termini prevalentemente economici ciò che non può, ovviamente, ottenere nella

relazione di potere sociale sottesa al contratto di lavoro. Il che è ancora più vero considerando i contratti flessibili.

Gli scenari aperti dalla legislazione della flessibilità, e dei contratti flessibili, in verità ben più duratura di quanto si può immaginare a prima vista (potremmo in effetti datare la prima esplorazione nelle leggi 863/1984 e 56/1987) sono quantomeno eversivi anche per posizioni che si ritenevano acquisite come la libertà e la dignità dei lavoratori e soprattutto, si è detto, la inderogabilità quale "cifra" del diritto del lavoro.

Tali considerazioni, che troveranno conferma nei paragrafi successivi, sembrano inoltre contraddire una mera illusione per la quale la stagione della flessibilità/precarietà starebbe volgendo a termine mentre il diritto del lavoro ricerca un punto di equilibrio. Scrisse Luigi Mariucci, con la consueta chiarezza e una punta di cinismo, che dopo la flessibilità ci sarebbe stata altra flessibilità: nulla di più vero, specie laddove precarietà, disuguaglianza, immigrazione e crisi economica e democratica si saldano, come una "tempesta perfetta". Non è in effetti detto che da tale tempesta possa uscire un nuovo e più giusto diritto del lavoro, a meno che - e questo congresso ed il suo titolo sono la sede ideale per capirlo - da un lato non si apprezzi maggiormente la linea delle *affirmative action* anche per i lavoratori precari e dall'altro si sviluppi realmente una politica dell'inclusione, giacché i lavoratori flessibili o precari sarebbero i destinatari perfetti di tale scelta politica.

5. Il lavoro a tempo parziale e il lavoro intermittente.

Si è riferito che spesso, con riguardo alle diverse tipologie contrattuali sulle quali si sono soffermati i diversi livelli delle fonti, nazionale e comunitaria, la disciplina risulta a sua volta contrastante. O meglio, la normativa nazionale appare slegata, a volte solo lessicalmente, dalla Direttiva sovrastante. È il caso del d.lgs. 81/2015 che, all'art. 7, pur non citando il principio di non discriminazione contenuto nella normativa europea, ne ribadisce i contenuti, diversamente da quanto avviene, si è visto, per il lavoro a termine e per il lavoro intermittente.

Tuttavia, la stessa norma prevede che "il lavoratore a tempo parziale, la cui nozione è ricavabile *a contrario* da quella di tempo pieno, ovvero una prestazione inferiore all'orario normale *ex* 3 d.lgs. 66/2003" (Leccese 2015), non deve ricevere un trattamento meno favorevole rispetto al lavoratore a tempo pieno di pari inquadramento", sostituendo poi la precedente, e forse eccessivamente dettagliata,

disciplina del 2000 con una previsione per la quale “il lavoratore a tempo parziale ha i medesimi diritti di un lavoratore a tempo pieno comparabile ed il suo trattamento economico e normativo è riproporzionato in ragione della ridotta entità della prestazione lavorativa….”, salve diverse disposizioni dei contratti collettivi su specifici aspetti indicati dal legislatore (periodi di prova, preavviso, comporto).

Così che può sin d’ora concludersi che per quanto attiene al contratto di lavoro a tempo parziale il principio di non discriminazione si specifica nella parità e nella proporzionalità del trattamento (Altimari 2016; Bellomo 2016).

L’esito in termini pratici è tale per cui, fermo restando il semplice riproporzionamento dei trattamenti economici, con la possibile eccezione degli emolumenti a carattere variabile, alcuni dubbi sono sorti, ma sono stati altresì superati, con riguardo ai trattamenti normativi, sebbene chiaramente indicati dal citato art. 7, c. 2.

Diverso il discorso relativo al computo dei lavoratori a tempo parziale ai fini dell’applicazione della disciplina di origine legale o contrattuale. In proposito si ripropone nel d.lgs. 81/2015 il criterio della proporzione rispetto all’orario svolto, superando il tentativo di computare i *part-timers* come unità a tempo pieno, limitatamente al titolo III dello Statuto dei diritti dei lavoratori, nonostante alcuni rilievi critici da parte della dottrina (Voza 2005, Leccese 2005).

La dottrina ha affrontato raramente (Santucci 2017) e di regola indirettamente le questioni relative a parità e non discriminazione dei lavoratori a tempo parziale, prevalentemente occupandosi degli evidenti cambiamenti della normativa nei provvedimenti successivi al d.lgs. 61/2000. Ciò sembra dirci che è proprio il cambiamento continuo dei diversi elementi normativi che va valutato nella considerazione del tema paritario, considerando cioè se il legislatore abbia o meno favorito il proliferare di tale figura contrattuale, sostenuto le ragioni di una flessibilità controllata o più libera, e considerato il ruolo delle fonti negoziali, collettiva e individuale.

In altre parole ciascun istituto relativo al contratto a tempo parziale, a seconda delle regole previste, gioca un suo (parziale, scusandomi per il bisticcio) ruolo nell’atteggiarsi su singoli aspetti della disciplina: non solo le già considerate - e normate collettivamente - prova, preavviso, malattia e infortunio in considerazione dell’orario di lavoro previsto; ma anche, per così dire, le regole generali dell’istituto:

diritto al *part-time*, trasformazione del rapporto da pieno a *part-time* e viceversa, diritti di precedenza, flessibilità interna, *part-time* a tempo determinato (Leccese 2005).

Un destino diverso, più raffinato, ha avuto il citato principio *pro rata temporis*, non a caso al centro delle preoccupazioni del legislatore comunitario; e così pure la questione del termine di comparazione di volta in volta indicato con le espressioni "pari inquadramento", "pari livello", o "inquadrati nello stesso livello in forza dei livelli di classificazione stabiliti dalla contrattazione collettiva", e dunque, in ultima istanza molto dipenderà dal contratto concretamente applicabile, peraltro non efficace *erga omnes* (Barbera, Borelli 2022).

Come è evidente, il profilo di regolamentazione comune ai due contratti per ora esaminati è rappresentato proprio dal divieto di discriminazione, che equivale all'obbligo per il datore di lavoro di garantire a tali lavoratori un trattamento almeno pari (o migliorativo) rispetto a quello riservato al lavoratore *standard*, con il chiaro obiettivo di affrontare così la segmentazione del mercato del lavoro e porre alcuni limiti alla concorrenza tra le imprese e altresì i lavoratori. Un insieme di fonti, comunitarie e nazionali, presidiano tale principio, esteso anche al lavoro intermittente e svolto mediante somministrazione. E ciò facendo, dimostrano come esso possa considerarsi un principio fondamentale, specie a livello europeo, della regolazione della flessibilità e del contrasto alla precarietà e alla povertà (sul tempo parziale da ultimo Lambertucci 2023). A tale stregua una differenza di trattamento potrebbe essere giustificata solo da "una reale necessità (...) idonea a conseguire l'obiettivo perseguito", mentre, sul lato opposto, la parità di trattamento significherebbe per i lavoratori atipici o flessibili una parificazione negli elementi retributivi e più ampiamente economici, nelle sanzioni in caso di illecita apposizione del termine, nelle indennità per la cessazione del contratto, nella formazione continua e così via (Alessi, Borelli 2019).

La domanda che dobbiamo porci, prima ancora di ampliare l'esame ad altri contratti sussumibili nella nozione di atipicità o flessibilità, è peraltro se la struttura del divieto di discriminazione per i contratti sino ad ora analizzati sia la medesima.

D'altra parte è fuor di dubbio che la discriminazione derivante dalla condizione di lavoro atipico si fonda su un dato oggettivo e non legato alla personalità o alle caratteristiche biologiche del soggetto protetto, equiparato alle ipotesi rientranti in un gruppo bisognoso di protezione. E in questo senso è corretto rilevare che la tutela (conseguente alla discriminazione) può anche essere transeunte e reversibile e altresì riguardare il lavoratore *standard* per pregressi periodi come lavoratore atipico.

Inoltre, va precisato che la struttura del divieto di discriminazione per i lavoratori atipici è prevalentemente quello della discriminazione diretta, che ammette tuttavia differenze giustificate da ragioni oggettive; ma possono ravvisarsi anche discriminazioni indirette, ad esempio utilizzando criteri come l'anzianità di servizio e l'orario di lavoro, rispettivamente per i lavoratori a termine e a tempo parziale.

Infine, l'introduzione del divieto di discriminazione in base alla tipologia contrattuale può consentire di soprassedere rispetto all'utilizzo del divieto di discriminazione in base al sesso e della conseguente indagine statistica (Alessi e Borelli 2020).

Questa stessa dottrina ha brillantemente affrontato due ulteriori questioni già parzialmente già emerse: quella del lavoratore comparabile, quando si tratti di valutare la sussistenza di una discriminazione di un lavoratore "atipico"; e quella, strettamente collegata, della possibile giustificazione di trattamenti diversi per "ragioni oggettive".

Quanto al primo aspetto, sussumibile sotto la nota espressione *tertium comparationis*, va preliminarmente riferito come nella categoria dei contratti atipici si facciano rientrare anche i contratti di lavoro parasubordinato (ed è per questo che ne tratteremo *infra*), in quanto accomunati dalla esigenza di tutele specifiche in ragione della evidente precarietà nei confronti del datore di lavoro/committente.

In secondo luogo, stante la disciplina introdotta dalla Dir. 99/70, la comparazione, sicuramente per il lavoratore a tempo determinato, va svolta con riguardo ai lavoratori a tempo indeterminato "inquadrati nello stesso livello in forza dei criteri di classificazione stabiliti dalla contrattazione collettiva (...) in proporzione al periodo lavorativo prestato" (art. 25 d.lgs. 81/2015). In proposito si condivide l'opinione per la quale sul punto legislatore nazionale e comunitario in verità si esprimono diversamente: il primo in maniera più rigorosa, riferendosi a un trattamento complessivamente non inferiore a quello riconosciuto ai lavoratori *standard*, il secondo invece usando l'espressione "meno favorevole" rispetto ai lavoratori a tempo indeterminato comparabili.

Ciò che comunque appare chiaro, ripercorrendo la giurisprudenza della Corte di Giustizia, è che una disparità di trattamento ai danni di lavoratori non *standard* può derivare solo "da elementi precisi e concreti di differenziazione" relativi alle modalità di lavoro e "natura e caratteristiche delle mansioni espletate" (questo ultimo passaggio lascia invero qualche perplessità). Anche se, ci insegnava Umberto Romagnoli (Romagnoli 1994), la avvenuta frammentazione del ciclo produttivo rende l'eguaglianza "più predicabile che praticabile"; così come va tenuta in considerazione

l'opera di differenziazione, che rende più difficile la pratica perequativa, tra gli stessi contratti collettivi applicabili, talora in deroga anche alla legge, e comunque incisivi anche sulla nozione, di per sé già complessa, di lavoratore non *standard*.

Ampliando sin d'ora il nostro sguardo ad altre tipologie di lavoro atipico (intermittente, temporaneo tramite agenzia, a contenuto formativo ed altre ancora delle quali subito si dirà), si impone altresì una osservazione sul tema non indifferente, già accennato, del *tertium comparationis*, fino a questo momento ravvisabile nel contratto di lavoro a tempo pieno e indeterminato. E in effetti è questo un problema di non poco conto, specie laddove si tratti, come si diceva, di contratti già di per sé residuali se non marginali ma, nell'attuale mercato del lavoro, vieppiù utilizzati.

In questo senso può ricordarsi "lo strano caso" dei lavoratori a tempo parziale impiegati con contratto di lavoro "a chiamata" laddove sembri mancare un lavoratore con cui confrontare il trattamento (CGCE 12.10.2004, *Wippel*, su cui per tutti Borelli 2005; sul rapporto tra tempo parziale e intermittente v. invece Bavaro 2005).

Possiamo ritenere tuttavia tale caso un *unicum*, posto che la successiva giurisprudenza europea ha "sempre" rinvenuto un lavoratore comparabile e comunque ne ha inteso i confini attraverso elementi oggettivi quali le mansioni e il livello di inquadramento.

Conclusioni analoghe si sono raggiunte con riguardo al diverso ma simile caso di una differenza di trattamento tra lavoratori a tempo parziale verticale e orizzontale, essendosi utilizzato il *tertium comparationis* del lavoratore *standard* (a tempo pieno) solo nel primo caso; e così anche al caso di contratti a termine a tempo pieno o a tempo parziale, ove il lavoratore *standard* è stato individuato nel lavoratore a termine ma, appunto, a tempo pieno.

Il che conferma, come già emerso, l'attenzione della Corte di Giustizia a queste tematiche e in particolare riguardo alla "persona", prima ancora del lavoratore o lavoratrice, coinvolta (puntuale Alessi 2021). La vicenda sottesa al citato caso Wippel[11] è quindi emblematica delle difficoltà di applicazione del principio

[11] I principi della sentenza, in Grande Sezione, sono i seguenti:
Un lavoratore che abbia un contratto di lavoro, come quello oggetto della causa principale, in base al quale la durata del lavoro stesso e l'organizzazione dell'orario lavorativo siano correlate al carico di lavoro che si presenta e vengano stabilite soltanto caso per caso di comune accordo tra le parti, rientra nell'ambito di applicazione della Direttiva del Consiglio 9 febbraio 1976, 76/207/CEE, relativa all'attuazione del principio della parità di trattamento fra gli uomini e le donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro, alla formazione e alla promozione professionali e le condizioni di lavoro.

antidiscriminatorio in casi nei quali manchi o non sia particolarmente evidente il *tertium comparationis*.

Ancora e proseguendo il *lavoro intermittente* pone sul tavolo di discussione i profili di disparità di trattamento laddove viene prevista la sanzione della perdita dell'indennità di disponibilità in caso di mancata comunicazione della stessa da parte del lavoratore, cui deve aggiungersi la disciplina della possibile risoluzione del contratto da parte del datore di lavoro a seguito di ingiustificato rifiuto di rispondere alla chiamata cui pure si era impegnato, secondo una nota ricostruzione per la quale solo l'impegno a rispondere alla chiamata poteva legittimamente configurare la fattispecie contrattuale tracciata dal legislatore, ma non l'obbligo…ad obbligarsi (Recchia 2018)[12].

Sul *lavoro intermittente*, infine, si segnalano alcune sentenze sul requisito anagrafico come elemento di possibili discriminazioni (Santoro-Passarelli 2022).

Un caso che può qui proporsi ha riguardato il licenziamento discriminatorio e ha visto contrapposti una nota società di abbigliamento e un giovane magazziniere, assunto con contratto di lavoro intermittente a tempo indeterminato stipulato in ragione dell'età, *ex* art. 34, comma 2, D.Lgs. n. 276/2003 e oggi art. 13, comma 2 D.Lgs. n. 81/2015 (Izzi 2016), sino ad arrivare alla questione pregiudiziale concernente la compatibilità della nostra disciplina sul *job on call* (o lavoro intermittente) per "ragioni anagrafiche" col principio uni-europeo di non discriminazione in base all'età (Cass. 29 febbraio 2016, n. 3982 e CGCE, sez. I, 19 luglio 2017, C-143/16, *Abercrombie & Fitch*; su cui Nunin 2017, Ferrara 2017, Fuccaro 2017).

Nella fattispecie occorreva in effetti capire se la disparità di trattamento fondata sull'età del lavoratore potesse essere giustificata dalla ricorrenza di una finalità

Un lavoratore con queste caratteristiche rientra altresì nell'ambito di applicazione dell'accordo quadro allegato alla Direttiva del Consiglio 15 dicembre 1997, 97/81/CE, relativa all'accordo quadro sul lavoro a tempo parziale concluso dall'UNICE, dal CEEP e dalla CES, qualora:
egli abbia un contratto o un rapporto di lavoro definiti dalla legge, dagli accordi collettivi o dalle prassi in vigore nello Stato membro;
egli sia un dipendente il cui orario di lavoro normale, calcolato su base settimanale o in media su un periodo d'impiego che può andare fino ad un anno, è inferiore a quello di un lavoratore a tempo pieno comparabile, ai sensi della clausola 3.2 del detto accordo quadro, nonché,
trattandosi di lavoratori a tempo parziale impiegati su base occasionale, lo Stato membro non abbia totalmente o parzialmente escluso tali lavoratori, ai sensi della clausola 2.2 del medesimo accordo quadro, dal beneficio delle disposizioni di quest'ultimo.

[12] Si tratta dell'ipotesi del lavoro intermittente senza obbligo di disponibilità, come regolato dall'art. 13, D.Lgs. n. 81/2015 - ed in precedenza dall'art. 33 del D.Lgs. n. 276/2003 -, e ritenuto dalla dottrina fattispecie tipica in questa variante (anziché in quella con obbligo di risposta alla chiamata, individuata dalla legislazione come eventuale e collegata ad un impegno accessorio del lavoratore e regolato tra le parti al momento della stipulazione del contratto): *amplius* Ales 2005 e Voza 2005.

legittima, perseguita con mezzi adeguati e necessari, secondo i criteri stabiliti dall'art. 6 della Dir. n. 2000/78 e riproposti nell'art. 3, comma 4 bis, D.Lgs. n. 216/2003, oppure integrasse una discriminazione, dovendosi a quel punto stabilire la concreta responsabilità per licenziamento discriminatorio del datore di lavoro che pure si era attenuto alla disciplina italiana del lavoro intermittente.

In precedenti decisioni la Corte di giustizia già aveva superato il limite dell'incapacità di una fonte secondaria di spiegare efficacia diretta in senso orizzontale, sul presupposto che il divieto di discriminazioni in base all'età trova invero la sua origine nel principio di non discriminazioni per età sancito dall'art. 21 della Carta dei diritti fondamentali, cioè in una norma di diritto primario, ad effetto diretto in senso sia verticale che orizzontale. Così che la Corte di appello non poteva che riconoscere che il diritto a non essere penalizzati a causa del compimento di una determinata età deve essere garantito anche all'interno del rapporto orizzontale intercorrente tra il giovane magazziniere e la società, ritenendo quest'ultima responsabile di licenziamento discriminatorio (Izzi 2016).

Su tutt'altro versante, ma altamente indicativo della tendenza estensiva dei principi antidiscriminatori ben oltre il contratto di lavoro *standard*, va evidenziato come la tutela apprestata a favore delle persone *disabili* dal D.Lgs. n. 216/2003 abbia finito per infrangere, sui profili antidiscriminatori, il principio dell'intangibilità e insindacabilità delle scelte organizzative e gestionali da parte del datore di lavoro, con specifico riguardo ai licenziamenti per sopravvenuta inidoneità psico-fisica del lavoratore, nella logica di una progressiva assimilazione dei concetti chiave del diritto antidiscriminatorio europeo (Giubboni 2015; si rinvia ovviamente a chi, anche in questa sede, ha trattato più estesamente della possibile discriminazione dei *disabili*).

6. Il contratto di apprendistato e i contratti a contenuto formativo.

"Il contratto di apprendistato è un contratto di lavoro a tempo indeterminato finalizzato alla formazione e all'occupazione dei giovani".

Quanto previsto dal D.Lgs. n. 81/2015 sembrerebbe battere in breccia qualunque questione inerente a profili di discriminazione con riguardo al contratto in oggetto, qualificato appunto come indeterminato e dunque privo di un elemento di deviazione rispetto al contratto *standard*.

In verità, e a prescindere dalle diverse tipologie di apprendistato confezionate dal legislatore, emergono comunque dei profili di trattamento paritario con riguardo, essenzialmente, agli elementi retributivi, sospinti verso l'esterno dell'obbligazione del datore di lavoro, nonché a quelli relativi alla cessazione del rapporto.

Dal primo punto di vista, la normativa sostiene vieppiù la politica dell'alleggerimento degli oneri connessi alla formazione del lavoratore specie nell'apprendistato volto all'acquisizione di titoli di studio, anche attraverso la previsione di una retribuzione ridotta per le ore di formazione, salve diverse prescrizioni della contrattazione collettiva. Così che in determinati contesti la retribuzione sarà dovuta solo per attività di lavoro e di formazione, svolta in ambito aziendale (Varesi e Fagnoni 2016; Lassandari 2015).

Con riguardo alla cessazione del contratto di apprendistato è nota la ricostruzione dello stesso, compiuta dal più recente legislatore, quale contratto di lavoro a tempo indeterminato.

E, come svelato immediatamente dalla dottrina, è facile sostenere che si tratta di una sorta di *fictio iuris*, giacché la disciplina è tale da consentire il recesso libero al termine del periodo formativo (Carinci F. 2012).

Va in proposito richiamato un recente ma ormai chiaro orientamento sul tema del recesso dal contratto di apprendistato per il quale, muovendo dai principi che regolano la materia, come ricostruiti dalla giurisprudenza in tema di comportamenti datoriali discriminatori fondati sul sesso, il D.Lgs. n. 198 del 2006, art. 40 stabilisce un'attenuazione del regime probatorio ordinario in favore della parte ricorrente, la quale è tenuta solo a dimostrare una ingiustificata differenza di trattamento o anche solo una posizione di particolare svantaggio dovute al fattore di rischio tipizzato, tale da integrare una presunzione di discriminazione, restando, per il resto, a carico del datore di lavoro "l'onere di dimostrare le circostanze inequivoche, idonee a escludere, per precisione, gravità e concordanza di significato, la natura discriminatoria della condotta".

In tale fattispecie si mescolano dunque elementi di tradizione del contratto di apprendistato ed elementi di innovazione, una delle quali (o uno dei quali?) appare sicuramente quello relativo alla maggiore occupabilità di soggetti disoccupati e percettori di sostegni al reddito; mentre l'altro consiste(va) nella posizione dell'apprendistato al centro del nuovo sistema duale nell'ambito dell'Istruzione e Formazione professionale (Varesi e Fagnoni, 2016).

Tutto ciò non fa che “complicare” il sistema del contratto di apprendistato e, in fondo e per quel che qui interessa, far emergere ulteriori possibili profili di discriminazione, da un lato, e di rincorsa di una parità di trattamento tra lavoratori *standard* e apprendisti che, ci pare, non avrebbe ragione di essere.

In proposito non ci troviamo d’accordo con chi sostiene che la tecnica antidiscriminatoria consiste nell’unico antidoto all’egemonia neo-liberale imputata ai recenti legislatori, con particolare riguardo al tema dei lavori atipici (Fontana 2019): riteniamo infatti che se il diritto del lavoro ricerca nuovi spazi di affermazione al di fuori del tradizionale schema della norma inderogabile, come da molti messo in evidenza, ciò non sia dovuto all’affermarsi di una dittatura neo-liberale, di cui sarebbe difficile anche trovare gli esponenti, bensì da una oggettiva (e non limitata al nostro ordinamento) trasformazione e spostamento della coordinate stesse dell’impresa e del lavoro (sul punto Alessi 2017 e Bonardi 2017), come ben emergerà affrontando un altro *grand-tournant* della nostra materia: l’attribuzione di alcune tutele al lavoro autonomo ovvero alle collaborazioni non subordinate, proprio in un’ottica di parificazione.

Nonostante manchi un riferimento normativo specifico a livello comunitario per affermare l’esistenza di un principio di parità di trattamento nell’ambito dei contratti formativi, qualche frammento indiretto, perché riferito al caro e vecchio contratto di formazione e lavoro, è rinvenibile nella giurisprudenza nazionale, anche risalente (Cass. SU 23 settembre 2010, n. 20074). Ed è il caso, va aggiunto, anche di quelle più ampie decisioni della Corte di Giustizia in materia di disparità di trattamento ove si ribadisce il rilievo concreto della “natura e caratteristiche delle mansioni espletate” e del “perseguimento di una finalità legittima di politica sociale” (Barbera e Borelli 2022 e *ivi* riferimenti alla CGCE), al netto di possibili e ulteriori previsioni dei contratti collettivi.

Il contratto di apprendistato, dunque e per quanto ci riguarda, conferma la necessità di tracciare un chiaro confine tra differenze di trattamento legittime e discriminazioni vietate, nella consapevolezza che l’utilizzo di tecniche di diritto “diseguale”, certo al fine di raggiungere obiettivi di eguaglianza sostanziale, alla stregua di vere e proprie

azioni positive, potrebbe non essere la scelta giusta e dunque imporre strade diverse (De Simone 2004, con riguardo al d.lgs. 276/2003)[13].

Qualche esempio giurisprudenziale può forse aiutare: in un recente caso[14] si stabilisce invero l'illegittimità della disposizione collettiva che limitava il riconoscimento dell'anzianità di lavoro in relazione al periodo di apprendistato, non legittimata da alcuna delega rinvenibile nel D.Lgs. n. 276/2003; altro filone giurisprudenziale ritiene che la mancata prosecuzione del rapporto di apprendistato professionalizzante costituisce atto di discriminazione se collegata (statisticamente) alla gravidanza della lavoratrice (specie se gli altri 200 contratti sono stati invece "trasformati"!)[15].

Emergono prepotentemente, nell'ambito di questa specifica giurisprudenza, i principi che regolano la materia: e in particolare quello per il quale "i*n tema di comportamenti datoriali discriminatori fondati sul sesso, il D.Lgs. n. 198 del 2006, art. 40, stabilisce un'attenuazione del regime probatorio ordinario in favore della parte ricorrente, la quale è tenuta solo a dimostrare una ingiustificata differenza di trattamento o anche solo una posizione di particolare svantaggio dovute al fattore di rischio tipizzato dalla legge in termini tali da integrare una presunzione di discriminazione, restando, per il resto, a carico del datore di lavoro l'onere di dimostrare le circostanze inequivoche, idonee a escludere, per precisione, gravità e concordanza di significato, la natura discriminatoria della condotta*"[16].

E ancora, sebbene non possa parlarsi in proposito di una vera e propria inversione dell'onere della prova è possibile comunque valorizzare l'allegazione di fatti che, seppure non gravi, fanno ritenere probabile la discriminazione[17].

Altro interessante orientamento giurisprudenziale ai nostri fini è quello per il quale rileva questa volta l'età e l'anzianità lavorativa in luogo del sesso. Si tratta di quei casi nei quali si chiede il ricalcolo degli scatti di anzianità non versati per il periodo di

[13] Sul punto utile il richiamo dell'Autrice al c.d. Patto di Milano, accordo tra parti sociali e Comune con il quale vennero stabilite causali soggettive per l'utilizzo del lavoro a tempo determinato giocando su differenze (deficitarie) tra lavoratori: il che tuttavia significherebbe negare la parità di trattamento a fronte di un possibile inserimento lavorativo ma al contempo perseguendo una uguaglianza sostanziale dei soggetti deboli.

[14] Corte d'Appello di Roma, 14 luglio 2023, n. 2835.

[15] Cass. civ., Sez. lav., 3 febbraio 2023, n. 3361.

[16] V. anche Cass. 15 giugno 2020, n. 11530, per un caso nel quale, analogamente, la mancata stabilizzazione del rapporto di lavoro è risultata determinata da una discriminazione basata sul sesso e sullo *status* di madre di figlio minore. Più ampiamente l'ordinanza della Cassazione n. 3361 del 03.03.2023, afferma che, in ipotesi di comportamenti datoriali discriminatori fondati sul sesso, i dipendenti coinvolti hanno solo l'onere di dimostrare l'esistenza di una ingiustificata differenza di trattamento basata sull'appartenenza ad un determinato genere.

[17] Così già Trib. Catanzaro, 24 marzo 2017, n. 116.

apprendistato e la dichiarazione della illegittimità delle previsioni contrarie del Ccnl, discutendosi dunque se il periodo di apprendistato professionalizzante vada calcolato ai fini dell'anzianità di servizio[18].

Sulla questione, sorta in vigenza della L. n. 25/1955, ma ancora attuale alla luce del D.Lgs. n. 81/2015 e successive modifiche ed integrazioni (art. 41 ss.), la Corte citata rileva che, nel silenzio della legge, va applicata la "regola della generale piena equiparazione" all'ordinario contratto a tempo indeterminato come chiarito dalle S.U. della Cassazione (n. 20074/2010), in linea con il principio comunitario (Direttiva 2000/78) del divieto di discriminazione dei lavoratori[19].

7. Gli altri contratti: il lavoro temporaneo o somministrazione.

Proseguendo nella disamina dei contratti non *standard* per i quali si pongono questioni in termini di parità di trattamento e discriminazione, non possiamo che incontrare uno dei contratti di lavoro subordinato maggiormente criticati anche sul piano più strettamente giuridico.

Ho ben impresse nella memoria le riunioni veneziane con il prof. Aurelio Gentili con il quale abbiamo, credo tra i primi, commentato l'allora "lavoro temporaneo" disciplinato dalla l. 196/1997, passaggio epocale del nostro di diritto del lavoro, in specie per quanto attiene al monopolio dell'incontro tra domanda e offerta di lavoro in capo allo Stato, da un lato, e alla tradizionale configurazione del rapporto di lavoro in chiave bilaterale (Gentili 1999).

Perché la novità della l. n. 196/1997 consisteva proprio nel superamento di una sorta di "dogma" del diritto del lavoro italiano, ma se vogliamo della materia in generale e anche al di fuori del nostro ordinamento giuridico, ovvero quello di un rapporto

[18] Corte di Appello di Genova 18 dicembre 2019, n. 579 in relazione al ricorso di un lavoratore assunto in apprendistato, poi trasformato in ordinario contratto a tempo indeterminato, che chiedeva la corresponsione delle differenze retributive conseguenti al ricalcolo degli scatti di anzianità non versati per il periodo di apprendistato e la dichiarazione della illegittimità delle previsioni del Ccnl che prevedevano la non computabilità dei suddetti scatti.

[19] E se pure è vero che, nelle more dell'approvazione delle leggi regionali, ai Ccnl è demandato il compito di disciplinare l'apprendistato professionalizzante, tuttavia essi non possono intervenire in ambiti di competenza della legge regionale, con conseguente nullità delle previsioni della contrattazione collettiva che escludevano i primi 18 mesi di apprendistato dal computo dell'anzianità di servizio. Parallelamente si precisa, e non è cosa da poco, che in seguito all'entrata in vigore della L. n. 92/2012, in forza della quale la reintegrazione nel posto di lavoro è stata fortemente ridimensionata, sono venuti meno i presupposti per escludere il decorso del termine di prescrizione in costanza di rapporto di lavoro, con esiti peggiorativi per la parte lavoratrice.

diretto, corrispettivo, scambistico ed “esclusivo” tra datore di lavoro e lavoratore, senza intermediazioni di sorta, non a caso fino a quel momento vietate da una nota legge con contenuti chiaramente anti-fraudolenti (l. n. 1369/1960).

È evidente che la previsione di un rapporto, da alcuni ritenuto derivante da un “collegamento negoziale”, esteso cioè ad un terzo soggetto, peraltro di natura imprenditoriale e puntualmente identificato dal legislatore, costituiva una eccezione, almeno fino a quando non fosse diventata una sorta di legittima regola anche nel nostro ordinamento; e chiaramente poneva sul tavolo immaginabili questioni discriminatorie in termini di disciplina, sia durante lo svolgimento del comunque presente contratto di lavoro (tra agenzia e lavoratore), sia sul versante della instaurazione e soprattutto cessazione dello stesso (anche) per il tramite del soggetto utilizzatore, datore di lavoro sostanziale.

Le questioni intorno a possibili profili discriminatori, per la somministrazione così come per i contratti a tempo determinato, sui quali ci si è sopra soffermati, conseguono non solo alle interpretazioni giurisprudenziali delle norme già presenti nel nostro sistema giuridico, bensì a continui e confusi interventi del legislatore.

Ci si riferisce, da ultimo, all’art. 24 D.L. n. 48/2023, convertito con modificazioni nella l. n. 85/2023, che, scontata una articolata normativa antidiscriminatoria, resa più evidente a partire dall’art. 25, D.Lgs. n. 81/2015 proprio in materia di assunzioni a tempo determinato, che vieta trattamenti normativi differenziati tra i diversi lavoratori assunti a termine sempre che non siano “obiettivamente incompatibili” con la “particolare natura del contratto” in questione, ripropone la discussione sul collegamento tra “particolare natura” e elementi necessariamente oggettivi e non legati alle caratteristiche del lavoratore o di un gruppo di lavoratori (Garofalo D., Tiraboschi 2023).

E in proposito, muovendo dal quesito circa il fatto che il nuovo regime consenta ai contratti collettivi di cui all’art. 51 di introdurre ipotesi di assunzione a termine di tipo c.d. soggettivo, cioè in ragione delle caratteristiche di gruppi o categorie di lavoratori, va segnalata un’ipotesi simile, al di fuori della contrattazione di prossimità, nel contratto di sostegno alla occupazione previsto dal contratto collettivo nazionale del terziario sottoscritto da Confcommercio e nel caso del contratto di ingresso rivolto a sostenere l’occupazione giovanile, femminile, dei disoccupati di lungo corso, degli over 55, previsto dal contratto collettivo nazionale sottoscritto da Confimi impresa meccanica.

Già con riguardo al contratto a termine era peraltro emersa la tematica della lavoratrice a tempo determinato pretermessa in successive assunzioni a tempo indeterminato, presumibilmente per motivi di sesso ma, al tempo stesso, spostando l'asse dell'attenzione sul contratto non *standard* di cui risultava titolare.

E anche alla somministrazione può riferirsi lo stesso problema, come evidenzia Tribunale di Milano, Sez. lav., 12 giugno 2023, secondo il quale risulta discriminatoria la condotta realizzata dal datore di lavoro consistente nell'avere pretermesso la ricorrente, in ragione del suo stato di gravidanza, dai soggetti tra i quali andavano individuati i destinatari dei contratti di somministrazione a tempo determinato da prorogare, e quindi nel fatto che lo stato di gravidanza ha determinato un trattamento deteriore nei suoi confronti rispetto alle colleghe che sono rimaste in servizio.

E nello stesso senso può altresì citarsi Trib. Roma, 22 aprile 2021, per il caso di una lavoratrice somministrata che lamentava di aver subito una discriminazione in ragione del suo stato di gravidanza, unica, tra quarantaquattro lavoratori somministrati, cui non era stata prorogata/rinnovata la missione alla scadenza del contratto in ragione del fatto che, in quel periodo, si trovava in stato di gravidanza.

È chiaro che la questione riguardava non il diritto alla proroga/rinnovo, bensì la sussistenza di una discriminazione su cui si era espressa a suo tempo anche la Corte di Giustizia, con le sentenze Jiménez Melgar, C-438/99 e Tele Danmark A/S, C-109/00)[20].

Come altri contratti atipici anche quello di somministrazione si avvale poi di una disposizione secondo la quale "per tutta la durata della missione presso l'utilizzatore, i lavoratori del somministratore hanno diritto, a parità di mansioni svolte, a condizioni economiche e normative complessivamente non inferiori a quelle dei dipendenti di pari livello dell'utilizzatore" (art. 35 d.lgs. 81/2015).

Circa il già considerato problema del lavoratore comparabile, detto che ovviamente, ai sensi delle normativa nazionale sulla somministrazione (e sul lavoro intermittente e ripartito a termine: Lazzeroni 2013), la comparazione va attuata sulla base delle mansioni svolte in concreto, in parziale controtendenza rispetto alla previsione della Direttiva 2008/104 per la quale la comparazione dovrebbe invece svolgersi sulla base

[20] Per l'effetto il Tribunale, all'esito del procedimento antidiscriminatorio *ex* art. 28 d.lgs. 150/2011, ha poi condannato l'Ente a risarcire il danno alla lavoratrice parametrato alle retribuzioni perse dalla data di cessazione dell'astensione obbligatoria sino a quella in cui i rapporti con gli altri colleghi erano stati prorogati (12 mesi complessivi).

del contratto collettivo applicato, escludendo così la considerazione dei trattamenti migliorativi, specie retributivi, la dottrina ha opportunamente suggerito di utilizzare piuttosto, per tutti i contratti a termine, la Direttiva 1999/70 e dunque una definizione di lavoratore comparabile strettamente legata alla mansione di fatto svolta che consenta il raffronto con i colleghi, pur dipendenti da altra impresa.

Sul punto si è espressa anche la contrattazione collettiva: nel Ccnl attualmente vigente per le agenzie di somministrazione, viene specificato invero che "la parità di trattamento costituisce il principio cardine della regolazione nel nostro Paese del lavoro in somministrazione ai sensi dell'art. 35 del D.Lgs. n. 81/2015 nell'ambito delle normative dedicate alla "Tutela del lavoratore"[21].

Dunque, il lavoratore in somministrazione deve essere inquadrato al livello o categoria prevista dal CCNL applicato dall'impresa utilizzatrice percependo lo stesso trattamento retributivo (o comunque un trattamento retributivo non inferiore) rispetto ai dipendenti di pari livello dell'azienda utilizzatrice.

Non di rado, tuttavia, la parità di trattamento viene a mancare, già si è detto, a seguito della parziale o totale esclusione dei lavoratori somministrati da elementi della retribuzione variabile o di *welfare* aziendale (per esempio premi di produzione e buoni pasto o altre misure di *welfare*) previsti dalla contrattazione di secondo livello. E non a caso nel recente rinnovo contrattuale viene potenziata la Commissione sindacale macro territoriale, quale luogo "di confronto sulla parità di trattamento economico e normativo nei siti segnalati dalle parti per prevenire eventuali contenziosi individuali".

Rimane, infine, quale considerazione conclusiva, che somministrazione e contratto a tempo determinato risultano costituire, con riguardo al principio di parità di trattamento, un complesso tendenzialmente unitario, da un lato; e che il vero "vuoto" (o semivuoto) normativo riguarda, come unanimemente riconosciuto, l'apparato rimediale in caso di violazione della parità di trattamento nei confronti del lavoratore somministrato, limitato a sanzioni amministrative, e pure solo a decorrere dal 2012.

8. Il distacco.

[21] Nell'art. 14 del Ccnl le Parti convengono sulla necessità di condividere con le Confederazioni sindacali CGIL, CISL, UIL una Intesa-quadro, sulla scorta delle linee guida dell'Accordo confederale sul modello di relazioni industriali, al fine di armonizzare, ove possibile in termini suppletivi, il *welfare* bilaterale della somministrazione con quello di tutti i settori produttivi, per garantire la parità del "Trattamento Economico Complessivo" ai lavoratori somministrati.

Sul contratto di distacco[22], il legislatore del 2003 ha voluto porre regole sino a quel momento semplicemente attuate, ma non previste, sulla falsariga del modello presente nelle pubbliche amministrazioni (Zoli 2003; Vidiri 2004).

Anche in questa specifica tipologia di relazione lavorativa, nascente certo dalla volontà datoriale e che necessita dell'accordo del lavoratore solo in una determinata ipotesi, emerge, sebbene in modo indiretto, una questione paritaria.

Ma ovviamente diverse sono le conclusioni se si fa riferimento al distacco in ambito nazionale, regolato come noto dall'art. 30 d.lgs. n. 276/2003, ovvero al distacco transfrontaliero per il quale già la Direttiva 2018/957/UE del 28 giugno 2018, recante modifiche alla Direttiva 96/71/CE relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi prevedeva una parità di trattamento rispetto ai lavoratori presenti nello stato di invio dei lavoratori distaccati.

Con riguardo a quest'ultimo, la principale questione ha riguardato una delle cause principali del *social dumping* tra gli Stati membri dell'Unione europea, e cioè la puntuale determinazione del trattamento retributivo minimo da applicarsi ai lavoratori distaccati (Pallini 2021).

Se la Direttiva 96/71 richiamava le "tariffe minime salariali" tra le materie per cui il lavoratore distaccato è soggetto alla disciplina applicabile nel Paese ospitante, e la Corte di giustizia l'ha intesa quale "*minimum wage*", nozione ben distante da quella più ampia di "retribuzione minima" utilizzata nei Paesi di tradizione romanistica, l'esito non ha potuto che essere quello di un obbligo di garantire ai lavoratori distaccati soltanto un trattamento retributivo non inferiore a quello minimo orario praticato nel Paese ospitante per qualsiasi tipologia di attività, professionalità, settore di impiego e lavoro (Venturi 2015). Di conseguenza la nuova Direttiva 2018/957 ha utilizzato l'espressione "retribuzione", rimettendo di fatto la determinazione del trattamento retributivo da applicare al lavoratore alla legge nazionale del Paese ospitante, ma presupponendo di includervi "tutti gli elementi costitutivi della retribuzione resi obbligatori da disposizioni legislative, regolamentari o amministrative nazionali, da

[22] Va precisato che, a rigore, di contratto (o patto) di distacco, deve parlarsi con riguardo al rapporto tra distaccante e distaccatario; mentre nella relazione tra distaccante e lavoratore lo scambio di volontà deve intendersi necessario, e dunque dante luogo ad un vero e proprio accordo, solo nell'ipotesi in cui il distacco del lavoratore comporti un mutamento di mansioni; consenso cui si affianca la necessità di comprovate ragioni tecniche, organizzative, produttive o sostitutive laddove il distacco si riferisca, in una logica spaziale, ad un luogo posto a oltre 50 km dal luogo di lavoro originario.

contratti collettivi o da arbitrati che sono stati dichiarati di applicazione generale nello Stato membro in questione o altrimenti applicabili a norma del paragrafo".

Come noto il d.lgs. n. 122/2020, attuativo della Direttiva, impone che le imprese che distaccano lavoratori in Italia applichino trattamenti non inferiori a quelli previsti dai contratti collettivi sottoscritti dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative, ma, come efficacemente ricordato, "dimenticando" improvvisamente che nel nostro ordinamento i contratti collettivi non hanno efficacia *erga omnes* (neppure) in virtù del rinvio dell'art. 1 del d.lgs. n. 122/2020 all'art. 51 d.lgs. n. 81/2015" (Pallini 2021).

Per quanto attiene al distacco "interno", regolato dal citato art. 30 d.lgs. n. 276/2003, si impone solo una breve considerazione: una volta distaccato presso l'impresa distaccataria, il lavoratore risulta destinatario del potere direttivo e disciplinare della medesima - sebbene ibridamente, considerata la titolarità formale del rapporto con l'impresa distaccante - ; ma, ben più rilevante risulta il fatto che gli obblighi di sicurezza incombano sul distaccatario, mentre gli obblighi assicurativi per infortuni e malattia professionale risultino a carico del distaccante. Insomma, in questo caso non si tratta tanto dell'affermazione di un principio paritario o di non discriminazione bensì di una disciplina che tende comunque a garantire anche il lavoratore oggetto di distacco "interno" circa i diritti fondamentali attribuiti al lavoratore subordinato, di modo che il distacco non comporti trattamenti deteriori rispetto a quelli goduti sino a quel momento. Un principio questo che, come visto, viene invece diversamente esplicitato dal legislatore, nazionale e comunitario, con riguardo al distacco transnazionale, utilizzando il consueto richiamo alla "parità di trattamento" rispetto ai lavoratori presenti nello stato di invio.

9. Contrattazione collettiva, parità di trattamento e discriminazioni.

A proposito del ruolo della contrattazione collettiva in materia, cui abbiamo rinviato trattando in generale del principio paritario rispetto ai contratti *non standard* (§ 3), è dunque questo il momento di mettere in evidenza analogie e differenze nell'approccio contrattuale al problema discriminatorio in via meramente esemplificativa e dunque parziale.

A tal fine cercheremo di seguire l'ordine secondo il quale il contratto collettivo *de quo* tratta i contratti atipici, mettendone in evidenza le peculiarità.

Nel Ccnl *Agricoltura, micro, piccole e medie imprese e cooperative*, in vigore dal 1° marzo 2024 al 28 febbraio 2027, per quel che qui interessa viene data una particolare attenzione al lavoro a tempo parziale *post partum*: prevedendo, in caso di assistenza al bambino fino al compimento del terzo anno d'età, l'accoglimento delle istanze in funzione della fungibilità della richiesta avanzata da uno dei genitori che desideri trasformare temporaneamente il rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale[23] e ovviamente "nel rispetto delle esigenze organizzative" e "in base al criterio della priorità cronologica nella presentazione della domanda".

Nello stesso Ccnl si prevede, va da sé, l'assunzione a tempo determinato senza indicazione delle motivazioni per 12 mesi a norma del Legge n. 92/2012, o per particolari motivi di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo senza alcun divieto e limitazione e disposizioni particolari in materia di superamento del termine, inizialmente concordato, di proroga dello stesso e di reiterazione del contratto a termine, tranne che per il proporzionamento delle retribuzioni all'orario effettuato. Ed è vietata ogni discriminazione rispetto agli assunti con contratto a tempo indeterminato.

Ai lavoratori somministrati presso l'utilizzatore, infine, sono riconosciute, qualora più favorevoli, le retribuzioni previste nel Ccnl, salve le esclusioni direttamente derivanti dalla natura del rapporto di lavoro e, salvo diversi accordi, le prestazioni dell'Ente Bilaterale.

Nel Ccnl *per gli addetti alle industrie manifatturiere delle pelli e succedanei e ombrelli e ombrelloni* di interesse appare solo una disposizione per la quale "il telelavoratore fruisce dei medesimi diritti garantiti dalla legislazione e dal CCNL di categoria spettanti al lavoratore comparabile che svolge l'attività all'interno dei locali dell'impresa". Il carico di lavoro e i livelli di prestazione vengono inoltre ritenuti equivalenti a quelli dei lavoratori comparabili che svolgono l'attività nei locali dell'impresa, anche al precipuo fine di prevenire l'isolamento del telelavoratore.

Nel Ccnl Fac*ility management e multiservizi ed affini delle piccole e medie imprese dell'artigianato e della cooperazione*, oltre a confermarsi per l'instaurazione del rapporto di lavoro a tempo parziale, tempo indeterminato o determinato, l'obbligo dell'atto scritto nonché il riferimento agli eguali livelli a tempo pieno, si chiarisce che la retribuzione,

[23] A titolo di esempio, si prevede che "nelle unità produttive, che occupano tra 10 e 20 Dipendenti a tempo indeterminato, ha diritto di fruire della riduzione dell'orario un solo lavoratore, mentre tra 20 e 50 occupati 2 lavoratori, ed oltre 50, il 4% della forza occupata, a raggiungimento dell'unità". La richiesta di passaggio a tempo parziale dovrà essere presentata con un preavviso di almeno 60 giorni e dovrà indicare il periodo iniziale e finale per il quale si domanda la prestazione lavorativa ridotta.
Il termine finale non potrà eccedere i 12 mesi, compiuti i quali solo l'accettazione (nei termini contrattuali) di una nuova domanda permetterà il prosieguo dell'orario a tempo parziale.

nonché i vari istituti contrattuali vengono calcolati proporzionalmente alle ore effettivamente lavorate, salvo diversa pattuizione tra le parti.

Una opportuna, e significativa norma, per il senso di inclusione che la normativa antidiscriminatoria porta e dovrebbe portare con sé, e pur avvalorando la previsione di legge, riguarda i genitori di portatori di *handicap* e di altre patologie[24]. Invero i dipendenti, genitori di portatori di handicap e di tossicodipendenti, riconosciuti dal servizio sanitario competente per territorio, che chiedono il passaggio a tempo parziale, hanno il diritto di precedenza rispetto agli altri lavoratori dipendenti; e ancora "i dipendenti affetti da patologie gravi riconosciute dalla A.S.L., hanno il diritto alla trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale e la (successiva) possibilità di passare nuovamente a tempo pieno".

Con riguardo al Ccnl per le *imprese artigiane edili ed affini* può mettersi in evidenza quanto previsto per il lavoro a tempo parziale, per il quale oltre al rinvio alle norme di legge si chiarisce che "l'organizzazione del lavoro in cantiere implica il ricorso del lavoro a *part-time* degli operai di produzione quale prestazione eccezionale rispetto al contratto a tempo pieno", secondo le consuete modalità del *part-time* orizzontale e del *part-time* verticale, conformemente, tra gli altri, al principio della applicabilità delle norme del contratto "in quanto coerenti con la natura del *part-time*, secondo la regola della proporzionalità". A tale stregua la retribuzione diretta ed indiretta, nonché tutti gli istituti contrattuali, saranno proporzionati all'orario di lavoro concordato, con riferimento al trattamento contrattuale dei lavoratori a tempo pieno.

Quanto al Ccnl *Commercio, terziario, servizi* in vigore dal 1 febbraio 2023 al 31 gennaio 2026, non appaiono previsioni particolari: al lavoratore a tempo parziale deve essere riconosciuto un trattamento retributivo, economico e normativo, non meno favorevole rispetto a quelli corrisposti al dipendente di *pari livello e mansione*, beneficiando dei medesimi diritti di un lavoratore a *tempo pieno comparabile* in particolare per quanto riguarda l'importo della retribuzione oraria, la durata del periodo di prova e delle ferie annuali, la maternità, la durata del periodo di conservazione del posto di lavoro a fronte di malattia, infortuni sul lavoro, malattie professionali, l'applicazione delle norme di tutela della salute e sicurezza dei lavoratori nei luoghi di lavoro, l'accesso ai servizi aziendali, i criteri di calcolo delle competenze indirette e differite, i diritti sindacali, ivi compresi quelli di cui al titolo III della Legge n. 300/1970 e successive modificazioni.

[24] Sul tema voglio segnalare l'originaria e condivisibile attenzione che a questi aspetti ha dato e continua a dare *Bollettino Adapt*, https://www.bollettinoadapt.it/; così come, da ultimo, *Equal-Il diritto antidiscriminatorio*, https://www.dirittoantidiscriminatorio.it/.

A sua volta “il trattamento del lavoratore a tempo parziale è riproporzionato in ragione della ridotta entità della prestazione lavorativa in particolare per quanto riguarda l’importo della retribuzione globale e delle singole componenti di essa, l’importo della retribuzione feriale, l’importo dei trattamenti economici per malattia, infortunio sul lavoro, malattia professionale e maternità.”

Nello stesso Ccnl è stabilito che**, “**fermi restando i divieti di discriminazione diretta e indiretta previsti dalla legislazione vigente, il lavoratore intermittente non deve ricevere, per i periodi lavorati, un trattamento economico e normativo complessivamente meno favorevole rispetto al lavoratore di pari livello, a parità di mansioni svolte”; un trattamento economico, normativo e previdenziale riproporzionato, in ragione della prestazione lavorativa effettivamente eseguita, “in particolare per quanto riguarda l'importo della retribuzione globale e delle singole componenti di essa, nonché delle ferie e dei trattamenti per malattia, infortunio sul lavoro, malattia professionale, maternità, congedi parentali”.

Quanto alla somministrazione è prevista, per tutta la durata della missione presso l’utilizzatore, il diritto, a parità di mansioni svolte, a condizioni economiche e normative complessivamente non inferiori a quelle dei dipendenti di pari livello dell’utilizzatore.

E infine, fuori dei casi normalmente esaminati in questa sede, va richiamato il *lavoro a distanza* per il quale sono riconosciuti gli stessi diritti legali e contrattuali previsti per il lavoratore dipendente, di pari livello e mansione, impiegato presso i locali dell’azienda ed il lavoratore è assoggettato al potere direttivo, organizzativo e di controllo svolto nell’azienda.

Ad adiuvandum il Ccnl, fermo restando che i carichi di lavoro assegnati al lavoratore a distanza devono essere equivalenti a quelli dei prestatori presenti nei locali dell'azienda, esclude l’applicabilità delle norme del D.lgs. n. 66/2003 sull’orario normale di lavoro, la durata massima dell’orario di lavoro, il lavoro straordinario e il riposo giornaliero, le pause e l’organizzazione e durata del lavoro notturno.

Quanto al Ccnl “pilota”, secondo la tradizione del nostro sistema di relazioni industriali, ovvero il noto Ccnl 5 febbraio 2021 *per i lavoratori addetti all’industria metalmeccanica privata e alla installazione di impianti* oltre al rinvio alle disposizioni legislative in materia, per i lavoratori con contratto a tempo determinato si fa riferimento ai “trattamenti previsti dal presente contratto collettivo ed ogni altro trattamento in atto in azienda, che siano compatibili con la natura del contratto a termine, in proporzione al periodo lavorativo prestato”. Il lavoratore a tempo parziale, a sua volta, beneficia dei medesimi diritti di un lavoratore a tempo pieno comparabile e di un trattamento riproporzionato in ragione della

ridotta entità della prestazione lavorativa. E infine i lavoratori in somministrazione hanno diritto, per tutta la durata della missione, a parità di mansioni svolte, a condizioni economiche e normative complessivamente non inferiori a quelle dei lavoratori di pari livello dell'azienda secondo quanto previsto dall'articolo 35, del D. Lgs. n. 81/2015[25].

Nel settore delle *Imprese creditizie, bancarie e strumentali* e nel relativo Ccnl 2016-2018 si precisa che per i lavoratori a tempo parziale valgano gli adattamenti "obiettivamente richiesti dalla specialità del rapporto" e in particolare quelli relativi a assenze e ferie, addestramento neoassunti, anzianità[26]. Il trattamento economico del personale a tempo parziale viene dunque determinato proporzionando la retribuzione complessiva (incluse indennità, compensi vari, *ex* premio di rendimento e premio aziendale ovvero premio variabile di risultato) contrattualmente prevista per la lavoratrice/lavoratore ad orario intero con la stessa anzianità e inquadramento, alla minore durata della prestazione lavorativa.

Da ultimo, ma non ultimo, il Ccnl *per l'industria chimica, chimico-farmaceutica, delle fibre chimiche e dei settori abrasivi, lubrificanti e GPL*, si occupa appunto e ovviamente di tutti quelli che abbiamo sopra considerato contratti non *standard*: apprendistato, a tempo determinato, a tempo parziale, di somministrazione, con un crediamo importante rinvio anche alle attività stagionali. Per tutte le tipologie disciplinate, oltre ai consueti richiami e adattamenti alle previsioni di legge[27], appare interessante il costante riferimento al ruolo della contrattazione di secondo livello (secondo una tendenza vieppiù diffusa nel nostro sistema di relazioni sindacali), nonché agli aspetti formativi/informativi e al diritto di precedenza, questo ultimo evidentemente al centro dell'attenzione della parti sociali come, d'altro canto, risultava chiaro dalla *ratio legis* sia del d.lgs. n. 276/2003 sia del d.lgs.

[25] In proposito si segnala tuttavia - e sempre nel richiamo alla logica "inclusiva" che deve permeare l'intervento delle parti sociali laddove si parla di lavoro atipico - una significativa nota a verbale ove si prevede che "le aziende considereranno con la maggiore attenzione, nell'ambito delle proprie possibilità tecnico-organizzative, il problema dell'inserimento degli invalidi e dei lavoratori diversamente abili nelle proprie strutture, in funzione della capacità lavorativa e del conseguente sviluppo professionale delle varie categorie degli stessi, anche su segnalazione e partecipazione delle Rappresentanze sindacali unitarie. E ancora si legge che "per quanto riguarda l'adeguatezza delle condizioni di lavoro alle capacità lavorative di questa speciale categoria di lavoratori, le parti stipulanti (...) dichiarano che si adopereranno congiuntamente per la realizzazione delle iniziative e dei provvedimenti necessari per dare attuazione ai «sistemi di lavoro protetto» di cui all'articolo 25 della legge 30 marzo 1971, n. 118. In tale spirito convengono di intervenire congiuntamente presso i competenti Ministeri del Lavoro e della Sanità affinché il problema venga considerato ed affrontato con la maggiore sensibilità".

[26] Valgono per l'anzianità lavorativa nel *part-time* le considerazioni anticipate *supra* § 5.

[27] V. ad es. le disposizioni sul contratto di somministrazione circa "il trattamento economico e normativo complessivamente non inferiore a quello dei dipendenti di pari livello operanti nell'impresa" e sul contratto a tempo parziale "in quanto compatibili con la natura del rapporto, secondo criteri di proporzionalità".

n. 81/2015: favorire l'accesso ad un mercato del lavoro piuttosto chiuso e, in un secondo momento, cercare occasioni di "stabilizzazione" (Biagi 2001).

10. I contratti di lavoro autonomo. Contratto d'opera e collaborazioni.

Tra i titoli delle monografie e volumi nella nostra materia, nonostante il loro numero rilevante e penso, oggi, quasi insopportabile o comunque non digeribile per un qualunque cultore della materia, un posto a parte, secondo un mio personale gusto, trova quello di un libro curato da Marcello Pedrazzoli (1989), *Lavoro subordinato e dintorni*. Quel titolo, a mio avviso, spiegava sinteticamente un processo sconvolgente oramai avviato nella disciplina. È quel "dintorni" che dice tutto. Dice che al di là della rigida dicotomia 2094/2022, subordinato e non, vi era un enorme spazio di indagine e altresì di eventuale intervento normativo. Così come, dieci anni prima, aveva compreso tutto Pino Santoro-Passarelli (1979), con *Il lavoro "parasubordinato*".
Insomma il lavoro era (è) un concetto plurale (Del Punta 2013 e Perulli 2007) e come tale doveva - non poteva - essere colpito positivamente dai principi fondamentali che, lo si è visto, la Carta Costituzionale e la sua interpretazione avevano fatto emergere; insieme all'affermarsi del livello comunitario, oggi eurounitario, delle fonti.
Se a questo aggiungiamo la recente, in verità continuativa e ininterrotta, rivoluzione digitale nonché la totale riorganizzazione delle imprese, non più ancorate ad un luogo ed anzi oramai ben oltre, nel loro sviluppo, secondo quella splendida metafora della tenda che si sposta alla ricerca del terreno migliore ove collocarsi (Roppo 2001), ve n'è abbastanza per comprendere come anche questo "nuovo" lavoro, strettamente collegato all'avanzamento tecnologico e sempre più sganciato dai tradizionali canoni di riconoscibilità del lavoro subordinato manifatturiero, ponga questioni paritarie e antidiscriminatorie.
Anzi è proprio il *casus belli*, dal quale prendiamo le mosse, delle attività di consegna di cibo e bevande (c.d. *riders*), a riproporre l'eterno dilemma tra autonomia e subordinazione, con sullo sfondo un presente e un futuro distopici, come Adriana Topo ha posto in luce trattando del fenomeno dell'intelligenza artificiale, cui una possibile discriminazione algoritmica (Perulli 2021) risulta evidentemente tributaria.

10.1 La vicenda dei riders *come esempio della flessibilità "digitale".*

La trattazione di questo argomento meriterebbe, come noto, un enorme capitolo a sé stante, cui nell'economia di questo intervento risulta impossibile anche solo accennare così come impossibile è anche solo un richiamo parziale, che sarebbe partigiano, della ampia dottrina che si è occupata del tema. E tuttavia, la sua rilevanza per i temi qui affrontati è centrale e va dunque presa in rapida considerazione.

Le questioni principali sottese alla vicenda sono due: la corretta qualificazione giuridica di rapporti di lavoro e/o attività lavorative e, soprattutto, la richiesta applicazione, anche a prescindere dalla qualificazione del rapporto come subordinato, di alcune forme di tutela dei diritti, per la precisione dei diritti che andrebbero universalmente riconosciuti per tutte le attività coinvolgenti la persona del lavoratore e della lavoratrice (v. *infra*, § 12).

La "storia" giurisprudenziale dei "nuovi" fattorini, dopo le esperienze degli anni '90 e la giurisprudenza sui *pony express* (Ichino 1989), si arricchisce di una pioggia di decisioni, peraltro traenti origine da diverse questioni giuridiche, appositamente attivate dai ricorrenti e accolte vieppiù dai giudici[28].

Ciò che qui maggiormente interessa, si è detto, è la possibile discriminazione dei c.d. *riders* non tanto nella fase genetica del rapporto, ovvero intorno alla individuazione

[28] Si segnalano qui i diversi filoni giurisprudenziali e le relative conclusioni, ad oggi reperibili s.e.o., intorno alla qualificazione giuridica del rapporto.
Nel senso *dell'autonomia*: Trib. Torino 7 maggio 2018, n. 778; Trib. Milano 10 settembre 2018, n. 1853; Trib. Roma 22 giugno 2023; nel senso della c.d. *eterorganizzazione*: App. Torino 4 febbraio 2019; Cassazione 24 gennaio 2020 n. 1663; Trib. Bologna 8 aprile 2022, n. 111; App. Torino 25 novembre 2022, n. 455; App. Milano, 22 febbraio 2023, n. 132; nel senso della *applicazione dell'art. 2, D.lgs. n. 81/2015 in via incidentale in procedimenti ex art. 28 St. Lav.:* Trib. Bologna 31 dicembre 2020, nota ordinanza secondo cui l'algoritmo Frank discriminava coloro che decidevano di esercitare i propri diritti sindacali (discriminazione indiretta); Trib. Bologna 30 giugno 2021, Trib. Firenze 24 novembre 2021, n. 781 e Trib. Bologna 12 gennaio 2023, secondo cui era antisindacale la risoluzione anticipata dei contratti dei *rider* che non avevano accettato l'applicazione del Ccnl Ugl-Assodelivery; Trib. Palermo, ord. 12 aprile 2021 e App. Palermo 23 settembre 2021, secondo cui era discriminatoria la risoluzione anticipata dei contratti dei *rider* che non avevano accettato l'applicazione del Ccnl Ugl-Assodelivery (discriminazione diretta in primo grado e indiretta nel secondo); Trib. Milano 19 e 20 ottobre 2023, nn. 3237 e 3239 che condannava la Società di *delivery* al pagamento dei contributi nei confronti dell'INPS; Trib. Palermo 3 aprile 2023 e 20 giugno 2023, secondo cui era antisindacale il rifiuto della Società di *delivery* di fornire le informazioni circa il funzionamento dell'algoritmo ai sensi dell'art. 1-bis, comma 1, d.lgs. 26 maggio 1997, n. 152 (introdotto dal decreto trasparenza); Trib. Palermo 17 novembre 2023, secondo cui era discriminatoria l'assegnazione di "punteggi di eccellenza" nei confronti di chi si rendeva reperibile nelle fasce orarie ad alta richiesta e nel fine settimana, perché poneva in situazione di "svantaggio" chi non poteva farlo per motivi personali, religiosi, familiari, anagrafici (discriminazione indiretta); nel senso della *subordinazione*: Trib. Palermo 24 novembre 2020, n. 3570; Trib. Torino 18 novembre 2021; Trib. Milano 20 aprile 2022, n. 1018; Trib. Torino 15 novembre 2022, n. 1560; nel senso della *riqualificazione del rapporto in via incidentale* Trib. Milano 28 settembre 2023, secondo cui era antisindacale il recesso di tutti i ciclofattorini senza aver preventivamente avviato la procedura prevista nei licenziamenti collettivi della L. n. 223/1991; Tribunale di Milano, sez. pen., 15 ottobre 2021, n. 2805, che condannava la Società di *delivery* per caporalato.

del tipo contrattuale applicato (subordinato o autonomo, o ancora etero-organizzato), quanto nella fase esecutiva della prestazione ovvero, come è stato efficacemente detto, nella "valutazione negativa del servizio reso sulla base di elementi che non riguardano la prestazione in sé, ma sono dettati da pregiudizi dell'utente nei confronti del lavoratore".

Tali conseguenze costituiscono la risultante dell'utilizzo dell'algoritmo quale strumento di impresa virtuale che, anche nel nostro paese, hanno fatto emergere sempre più, come rilevato in apertura, lo spazio fruibile dalle discriminazioni indirette e, di risulta, la necessità che nei confronti di queste ultime si muovano le istituzioni, in specie euro-unitarie, ma anche a carattere nazionale.

Una nota ordinanza del Tribunale di Bologna sembra invero riconoscere tale stato delle cose e conferma quanto riferito circa la sostanziale marginalità della qualificazione giuridica del rapporto. "Non pare oggi potersi dubitare della necessità di estendere anche a tali lavoratori (i *riders*), a prescindere dal *nomen iuris* attribuito dalle parti al contratto di lavoro, l'intera disciplina della subordinazione e, in particolare la disciplina a tutela del lavoratore da ogni forma di discriminazione". E la dottrina al seguito ne ha colto il carattere estensivo, con particolare riguardo, nella fattispecie concreta, ai diritti sindacali astrattamente esercitabili dal lavoratore ma in verità conculcati tramite la piattaforma ed il relativo algoritmo mediante una inevitabile discriminazione indiretta (Perulli 2021 e *ivi* ulteriori considerazioni sulla c.d. riprogrammazione e gli effetti delle statistiche).

In tal senso il rilevato neo-protagonismo giudiziario, del quale sono avvisati molti di noi (da ultimo Magnani 2024), rischia tuttavia di trasformarsi in una sorta di approccio nostalgico e non costruttivo, mentre è proprio il diritto antidiscriminatorio, in verità giovane protagonista nel nostro sistema giuridico, a proporsi quale *new deal*, sul versante sindacale (Falsone 2024), e quindi su quello del rapporto di lavoro, magari agganciando le proprie decisioni al diritto sovranazionale proprio al fine di "subordinare" i rapporti di lavoro dei ciclo-fattorini, con un occhio più che attento ai diritti fondamentali europei che, pur resistibili, appaiono comunque costituire un argine a fronte a legislazioni nazionali destrutturanti (Del Punta 2017: "quando tutto diventa fondamentale, si rischia che nulla finisca con l'esserlo").

Tornando dunque al tema dei *riders* come lavoratori autonomi, parte di un sistema cui dovrebbero essere concesse forme di tutela simili a quelle attribuite al lavoro subordinato (già Corazza 2006), va posta in luce una doppia azione in proposito: a)

da parte della Corte di Giustizia, esitata nella nota Sentenza J.K., 12 gennaio 2023, sez. II, C-/356/21[29]; b) e da parte dei legislatori, europeo e nazionale, e della giurisprudenza nazionale (Scelsi 2023).

Quanto alla prima si è solo accennato come essa si sia prevalentemente occupata, tendenzialmente limitandola, della possibile discriminazione per motivi sindacali, invece riscoperta dalla giurisprudenza nazionale già sopra richiamata (Borelli, Ranieri 2021). Più in generale le Direttive dapprima, e la Corte di Giustizia dipoi, sembrano ampliare il novero dei destinatari del principio di non discriminazione ai lavoratori autonomi, con riguardo alle specifiche condizioni di lavoro.

Escludendoli talora, come con riferimento ai temi dell'occupazione e delle condizioni di lavoro, licenziamento e retribuzione compresi (Dir. 2000/54, art. 3 lett. c; Dir. 2000/78; e Dir. 2006/54, art. 14, lett. c); e più raramente comprendendoli nella protezione del principio antidiscriminatorio (Dir. 2000/43, art 3, lett. a; Dir. 2006/54, art. 14 c. 1 lett. a; e ancora Dir. 2010/41).

Il dato rilevante, aprendo al punto b), condiviso in dottrina, riguarda la evidente frammentazione "regolativa" che, insieme alla problematica formulazione dei testi, comporta una applicazione in definitiva residuale dei principi antidiscriminatori ai lavoratori autonomi.

Ciò che dunque risulta necessario appare una interpretazione sistematica delle disposizioni citate alla luce del diritto dell'Unione europea e di altre fonti sovranazionali. Vero è che le regole di applicazione delle Direttive in materia fanno riferimento a "persone", prescindendo dunque dalla qualificazione giuridica, nel senso di una proiezione universalistica di protezione mediante il principio antidiscriminatorio.

Un percorso, questo, che ha trovato sostanza nella stessa giurisprudenza comunitaria e con riguardo ai diversi, e tipici, profili discriminatori, a maggior ragione se si pensa che i motivi di discriminazione (sesso, razza origine etnica, religione, convinzioni personali, disabilità, età e orientamento sessuale: art. 19, c.1 TFUE) non risultano limitati a specifiche categorie (o tipologie contrattuali) di lavoratori.

Infine, e giungendo al livello nazionale di regolazione e di interpretazione giurisprudenziale, va subito ricordato l'intervento legislativo contenuto in diversi e recenti provvedimenti: da un lato dalle disposizioni che pongono espressamente al

[29] In ADL 3/2023, con nota di Biagiotti; e in *Labor* 4/2023, con nota di Perulli. *Amplius* Bonardi 2017 e *ivi* soprattutto il contributo di Alessi. Da ultimo, lucidamente, Tullini 2020.

centro dell'attenzione le attività lavorative riconducibili *lato sensu* al lavoro dei c.d. *riders*; dall'altro dall'articolato normativo riconducibile al c.d. "Decreto trasparenza", d.lgs. 27 giugno 2022, n. 104 e già prima al d.lgs. 26 maggio 1997, n. 152.

Quanto al primo aspetto va ovviamente richiamato il capo V bis del d.lgs. n. 81/2015, intitolato alla *Tutela del lavoro tramite piattaforme digitali*.

Credo sia utile ricordare che alcuni anni orsono si proponeva di intervenire in proposito direttamente sull'art. 2094 c.c., sostanzialmente traghettando in via immediata tali rapporti dal lavoro autonomo a quello (totalmente) subordinato (Dagnino 2018).

Ebbene la soluzione di una integrazione del d.lgs. n. 81/2015 sembra avere un significato diverso: certo tali rapporti vengono disciplinati insieme ad altri contratti di lavoro sicuramente subordinato, ma il contenuto delle norme dal 47 *bis* al 47 *octies* è chiaramente nel senso dell'inquadramento dei "lavoratori autonomi che svolgono attività di consegna di beni per conto altrui, in ambito urbano e con l'ausilio di velocipedi o veicoli a motore" (...) attraverso piattaforme anche digitali" nell'ambito, appunto, del lavoro autonomo o meglio etero-organizzato. Giacché l'art. 47 bis fa salvo quanto previsto nell'art. 2, c. 1, nel senso dell'applicazione della "disciplina del rapporto di lavoro subordinato anche ai rapporti di collaborazione che si concretano in prestazioni di lavoro prevalentemente personali, continuative e le cui modalità di esecuzione sono organizzate dal committente" (...) "anche qualora le modalità di esecuzione della prestazione siano organizzate mediante piattaforme anche digitali".

Insomma, ci dice il legislatore, si tratta di soggetti cui sono dovute delle tutele, assimilabili a quelle del lavoro subordinato, ma essi devono continuare a rimanere nell'ambito del lavoro autonomo, o, si è detto, etero-organizzato.

Rinviando alla copiosa dottrina sul punto (per tutti Tosi 2021; Santoro-Passarelli 2023; Perulli 2015; Perulli 2020), è evidente che ci troviamo di fronte ad un tipico caso di giustificata differenziazione dei trattamenti. O meglio se pure le valutazioni del legislatore non contino, come ben ci ha insegnato Massimo D'Antona con riguardo alla qualificazione del rapporto di lavoro come subordinato o autonomo (D'Antona 1995), nella fattispecie in questione è poi stata la stessa giurisprudenza, come sopra avvisato, a propendere per l'incardinamento di tali rapporti nell'ambito del lavoro autonomo/eterorganizzato.

11. Lo spazio della contrattazione individuale.

Il senso perdurante della nostra materia, ruotante intorno ai cardinali principi della inderogabilità e imperatività della norma in materia di lavoro subordinato (De Luca Tamajo 1976), non sembra aver abbandonato il campo, nonostante le numerose intemperie sviluppatesi nel corso degli ultimi 30 anni (dalla crisi dei primi anni '90 alla riforma del 2002/03, dalla riforma del sistema pensionistico e del mercato del lavoro del 2012/2015, sino ad arrivare alle più recenti espressioni del legislatore nazionale, certo "imbeccato" da quello eurounitario e dagli sviluppi della (ennesima) rivoluzione digitale). E nonostante tentativi, più o meno seri, di depotenziare la tenuta e il significato della contrattazione collettiva, da un lato, e della norma di legge, dall'altro.

Vero è che sono aumentati gli spazi per la prevenzione del contenzioso, ciò che significa attribuire nuova valenza alla c.d. dismissione dei diritti in sede "protetta" ovvero, da ultimo, di negoziazione assistita, ma a noi pare che quello che sopra abbiamo chiamato il "senso" della materia non si sia perduto.

Piuttosto pensiamo che esso sia e debba essere rimodulato, che debba tenere conto delle innegabili e a volte spaventose modifiche del mercato del lavoro e della struttura delle imprese (Cella 2010, Pero 2023), tutte cose sulle quali poche - in diversi momenti - ma efficaci parole "posson bastare", mutuando quel motivetto (vedi già Mazzotta 1991, D'Antona 1991).

Le dialettica dottrinale su questi aspetti ha permeato anche l'ambiente circostante di questo convegno; gli scambi non del tutto ortodossi ma senz'altro efficaci sul ruolo e su alcune decisioni della Corte delle leggi, nella nostra *mailing list*[30], sono esemplificativi di quanto importante sia *l'anno zero* del diritto del lavoro, quello per il quale ogni sforzo doveva rivolgersi alla massima tutela del contraente debole e quanto difficile sia trovarsi nell'*annus Domini* 2024, tra crisi politiche ed economiche, guerre, assenza di *leadership* ad ogni livello, e soprattutto nella necessità di scegliere un modello, per quanto spurio e variabile, di relazioni del lavoro.

In verità, al di là dei possibili modelli, che ovviamente risentono delle peculiarità nazionali, pur in un *humus* europeo, riteniamo che in questa sede sia opportuno concentrare l'attenzione sui valori sottostanti alla tematica del Congresso, e in particolare sulla dignità e il valore della persona che lavora (ovviamente per qualunque lavoro, a prescindere dalla qualificazione giuridica concreta).

[30] Ichino, Zoppoli, Caruso, Ballestrero, Tosi, Speziale.

11.1. Trasparenza, retribuzione e discriminazioni.

Ma prima ancora - e non a caso ne vogliamo parlare in un breve paragrafo dedicato alla contrattazione individuale - è possibile segnalare anche un altro (nascente) nuovo paradigma; quello della "trasparenza".

Nuovo non tanto in generale - basti pensare al diritto amministrativo ma anche, ben più vicino a noi, ai diritti di informazione di origine collettiva o legale tipici del diritto del lavoro degli anni '90 - ma sicuramente nell'ambito del rapporto, appunto, individuale di lavoro. Ed esso è stato coinvolto sia da interventi europei, quali fondamentalmente la Direttiva n. 2023/970, sia, e ancor prima, da una serie di provvedimenti del legislatore nazionale[31], in considerazione dei quali al lavoratore sono attribuiti veri e propri diritti individuali di informazione, assoggettati a procedure che, inevitabilmente, incrociano anche le tematiche del lavoro digitale o su piattaforma al quale si è fatto cenno e che sono state qui approfondite da altri.

In proposito, al di là dell'esame delle singole disposizioni della fonte comunitaria e nazionale, per la quale non si può che rinviare alla ampia dottrina, in particolare espressasi in un già richiamato e importante Seminario[32], ai nostri fini emergono una serie di questioni: una prima riguarda l'estensione della disciplina in materia di "trasparenza" al lavoro non subordinato cui in principio va data risposta positiva; una seconda, parimenti interessante, riguarda gli effetti che gli obblighi di trasparenza retributiva possono svolgere con riguardo alle diverse tipologie prese in considerazione; una terza, decisiva, coinvolge la latitudine del principio, ovvero se limitato all'assetto retributivo ovvero dilatabile.

Detto che la Direttiva è intitolata alla parità di retribuzione tra uomini e donne, e che per ciò stesso essa risulta apparentemente limitata, ad uno sguardo solo più attento,

---

[31] D.Lgs. 27 giugno 2022, n. 104, recante "Attuazione della Direttiva (UE) 2019/1152 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019, relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea", che disciplina le informazioni sul rapporto di lavoro, le prescrizioni minime relative alle condizioni di lavoro, nonché una serie di ulteriori misure a tutela dei lavoratori, novellando le prescrizioni previste dal D.Lgs. 26 maggio 1997, n. 152; *adde* la Circolare del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali n. 19 del 20 settembre 2022, su taluni specifici profili degli obblighi informativi introdotti dal D.Lgs n. 104/2022, nonché la Circolare INL n. 4 del 10 agosto 2022, con particolare riferimento ai profili sanzionatori connessi all'inadempimento degli obblighi informativi. Su cui v. gli atti del Seminario di Bertinoro 2023, *La trasparenza nei rapporti di lavoro*.

[32] Bertinoro 2023, *La trasparenza nei rapporti di lavoro*.

specie laddove presuppone un forte ruolo della contrattazione collettiva in grado di ridefinire la nozione stessa di retribuzione a fini paritari[33], si può legittimamente ritenere che l'utilizzo consapevole dell'espressione "stesso lavoro e lavoro di pari valore" si riferisca al lavoro in genere, come si dirà nelle conclusioni, e dunque anche al lavoro non subordinato (Lamberti F. 2024)[34]. E per altro verso nella Direttiva emerge, pare per la prima volta, un espresso riferimento alla discriminazione c.d. intersezionale (Vallauri 2023).

Quanto alle tipologie non *standard* ma subordinate, appare superfluo confermarne l'assoggettamento alla Direttiva, da un lato, mentre risultano evidenti, dall'altro, gli effetti paritari e antidiscriminatori, vero obiettivo di agibilità di questa relazione.

Ne risulta che la recente disciplina in materia di trasparenza nel rapporto di lavoro in generale, e trasparenza retributiva in particolare, sia comunitaria che nazionale, rafforza quel percorso di antidiscriminazione che, si è già detto, il diritto del lavoro ha imboccato, anche per rispondere all'arretramento evidente delle tutele sostanziali legate ai principi "classici" della nostra materia.

12. Discriminazione, dignità e valore della persona nel lavoro per conto altrui. L'esercizio dell'attività di impresa e il lavoro personale come oggetto precipuo della tutela.

Veniamo dunque ad un tentativo di conclusioni di queste riflessioni, partendo dall'ultima considerazione svolta.

I cambiamenti del mondo del lavoro, *lato sensu* considerato, e senza tornare su argomenti e considerazioni quasi tralatizie, hanno evidentemente sospinto la materia all'angolo. Le linee di difesa sono state prevalentemente conservative e probabilmente anche per questo inefficaci. Qualcuno ritiene oramai consumato il passaggio ad un'economia prettamente neoliberista e, conseguentemente, ad un alto tasso di liberismo dello stesso diritto del lavoro, reificato nel d.lgs. n. 81/2015; in una con la riduzione della norma inderogabile a simulacro, espressione questa non a caso

[33] Estesa dunque alle "componenti complementari e variabili", risolvendo così esplicitamente discussioni alle quali si era fatto cenno precedentemente.

[34] Sul corretto presupposto, a livello nazionale, dell'art. 35 Cost. e, in ambito comunitario, della interpretazione della Corte di Giustizia del concetto di lavoratore.

utilizzata anche con riguardo all'evoluzione del sistema della contrattazione collettiva a suo tempo nel c.d. pubblico impiego ed oggi al livello aziendale/territoriale.

Come detto sopra, la prospettiva del diritto antidiscriminatorio sembra quasi l'ultima chiamata per la sopravvivenza stessa della materia come noi l'abbiamo conosciuta. Ma vi è un ulteriore spazio di azione. Ed è quello della riproposizione dei diritti fondamentali della persona che lavora in un mondo, appunto, diverso. Ma che non per questo cessano di svolgere il proprio ruolo, come correttamente posto in evidenza (Tullini 2020).

La intrinseca rigidità dell'architettura "ideale" dello Statuto dei diritti dei lavoratori e la conseguente tendenza a considerare l'evoluzione del diritto del lavoro come questione "identitaria" si è scontrata con le profonde trasformazioni delle organizzazioni produttive e del mercato del lavoro, alle quali pure è dedicato il nostro incontro; e con la digitalizzazione e i nuovi modelli economici, ma anche i cambiamenti demografici[35], i flussi migratori e in generale il continuo e persistente rafforzamento delle diseguaglianze economico-sociali (Villalon 2018; Ballestrero 2019).

Se questo è vero occorre riprendere in mano, e quasi sventolare, la bandiera della persona umana, del diritto al (del) lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni, anche nell'impresa e dell'impresa, e dunque del diritto al (del) lavoro come diritto fondamentale tra altri diritti fondamentali.

La dottrina richiamata (Tullini 2020) coglie perfettamente nel segno, anche con riguardo a ciò di cui ci siamo qui occupati: l'esplosione negli ultimi decenni e soprattutto anni del lavoro flessibile e non *standard;* un lavoro che l'ennesima rivoluzione digitale rende sempre più instabile, discontinuo, frammentato, con tutto ciò che ne consegue in termini di effetti sul futuro della persona lavoratore/trice. Tutto ciò spinge verso una ri-definizione della nozione di lavoro, con venature individuali e collettive, cosa certo non inedita (Zilio Grandi 2007), ma oramai ineludibile a fronte di veri e propri vuoti di tutele costituzionali.

Affianco a questo tema, sostanziale, vi è poi, come sempre, la questione della effettività dei citati diritti fondamentali della persona, tra i quali il diritto al (del) lavoro. Effettività chiaramente influenzata dall'uso delle tecnologie che consente un aumento

[35] In proposito sia permesso il rinvio ad una recentissima ricerca interdisciplinare svolta presso il Dipartimento di Management dell'Università Ca' Foscari Venezia, *Lavoro, sicurezza sociale e relazioni industriali nel prisma del fattore demografico*, a cura di Zilio Grandi G., Mostarda A. e Zanella E., Giappichelli, 2024.

dell'intensità dei poteri datoriali al limite della "cattura" della stessa vita della persona del lavoratore.

La concorrenza al ribasso (c.d. *dumping sociale* e, a questo punto, digitale) agisce fortemente proprio sui valori fondamentali della persona coinvolta dal rapporto di lavoro, sebbene in modo subdolo e secondo qualcuno proprio per questo più feroce (Colangelo G., Falce C. 2017) e in qualche modo demolisce dall'interno il quadro tradizionale delle tutele nei lavori[36]. E supera in un solo istante la dicotomia lavoro autonomo-subordinato ma senza fornire ulteriori appigli se non figure ibride e confuse, come visto, quali le collaborazioni coordinate e continuative rivisitate e, da ultimo, le collaborazioni etero-organizzate.

Ben più rilevante, e si tratta di un discorso già affrontato in altri tempi e in altre sedi, e sul quale si vuole concludere "positivamente" questa relazione, è la considerazione dell'esigenza di collegare diritti e protezioni giuridiche alla "persona" che entra nel mercato del lavoro: il lavoro e le sue tutele in senso universalistico, dal punto di vista dei bisogni e delle domande di sicurezza socio-economica ed esistenziale della persona, secondo uno schema che i giuslavoristi ben conoscono: quello dei diritti umani tra i quali il diritto antidiscriminatorio costituisce un modello (Tullini 2020).

In fondo il c.d. Pilastro europeo dei diritti sociali e altresì la Direttiva sulle condizioni di lavoro trasparenti e il citato titolo V-bis del d.lgs. n. 81/2015 - che hanno come obiettivo il superamento della debolezza socio-economica dei lavoratori di quel settore ma in realtà dei lavoratori socio-economicamente deboli in genere - evocano quanto scrisse, oramai 40 anni orsono Giorgio Ghezzi, in note proposte legislative, insieme ad autorevoli colleghi (per quel che qui interessa soprattutto Alleva e D'Antona): svolta una "risistemazione della disciplina dei lavori atipici" (ciò che appare risultare oramai dal d.lgs. n. 81/2015) "il perno di una possibile riunificazione consiste nella prioritaria individuazione del *genus* del rapporto di lavoro (...) <senza aggettivi> o <*sans phrase*>" cui deve seguire una "modulazione dell'intensità e della specificità delle tutele".

A tale stregua nel *genus* sarebbero compresi i rapporti di prestazione d'opera nei quali emerge una "connessione funzionale con l'organizzazione del datore di lavoro", cui dovrà necessariamente corrispondere una "batteria di tutele comuni": compenso,

[36] E qui il plurale è voluto, intendendosi tutti i lavori, a prescindere dalla qualificazione giuridica; deragliando oltre la prestazione lavorativa e comprendendo tuttavia situazioni di soggezione al potere altrui.

salute e integrità psicofisica, professionalità, protezione dei casi di sospensione, parte dello Statuto dei diritti dei lavoratori, la stessa (e allora solo incipiente) normativa antidiscriminatoria, ed altro ancora (Ghezzi 1996).

Così facendo, nella diversità delle idee e dei progetti presentati in quella sede, l'elemento comune, che qui conclusivamente interessa, è il "riconoscimento di uno *standard* minimo di diritti" (compreso quello antidiscriminatorio) anche per chi lavoratore subordinato in senso proprio non è, riconducendo "su un piano più <laico> la storica e drammatica alternativa" tra autonomia e subordinazione.

Riferimenti bibliografici

Ales E. 2005, *I paradossi della tipizzazione: i "contratti" di lavoro intermittente*, in Aa.Vv., *Diritto del lavoro, i nuovi problemi. Studi in onore di Mattia Persiani*, Padova, Cedam, 2005.

Alessi C. 2017, *Il principio di non discriminazione nei rapporti di lavoro atipici: spunti dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia*, in Bonardi O., a cura di, 2017, *Eguaglianza e divieti di discriminazione nell'era del diritto del lavoro derogabile*, Roma, Ediesse.

Alessi C. 2021, *Il divieto di discriminazione dei lavoratori a termine: il dialogo recente tra Corte di Giustizia e corti nazionali*, in *Costituzionalismo.it.*

Alessi C., Borelli S., 2019, *Segmentazione del mercato del lavoro e discriminazioni, Segmentazione del mercato del lavoro e discriminazioni,* in Barbera M., Guariso A., a cura di, *La tutela antidiscriminatoria. Fonti, strumenti, interpreti,* Torino, Giappichelli.

Altimari M. 2016, *Il lavoro a tempo parziale tra influssi europei e ordinamento interno*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane.

Alvino I. 2018, *I rinvii legislativi al contratto collettivo. Tecniche e interazioni con la dinamica delle relazioni sindacali*, Napoli, Jovene.

Arrigo G., Loy G., Ichino P., Roccella M. 1988*, Il diritto del lavoro dopo l'emergenza*, Milano, Giuffrè.

Assanti C. 1990, *Discriminazione indiretta e rimedi nel rapporto di lavoro: tipi di rimedi disponibili in casi di discriminazione diretta ed indiretta, relazione tra tipo di violazione e tipo di rimedi*, in *QDLRI,* n. 7, Le discriminazioni di sesso nei rapporti di lavoro, p. 9.

Ballestrero M. V. 1979, *Dalla tutela alla parità. La legislazione italiana sul lavoro delle donne*, Bologna, Il Mulino.

Ballestrero M.V. 1991, *Discriminazioni ed eguaglianza nel rapporto di lavoro*, Milano, Giuffrè.

Ballestrero M.V. 2019, *Retribuzione sufficiente e salario minimo legale*, in *RGL*, 2, 235 ss.

Barbera M. 2003, *Uguaglianza e differenza nella nuova stagione del diritto antidiscriminatorio comunitario*, in *DLRI*, 399 ss.

Barbera M. 2007, a cura di, *Il nuovo diritto antidiscriminatorio. Il quadro comunitario e nazionale*, Milano, Giuffrè.

Barbera M. 2014, *Discriminazione e pari opportunità (diritto del lavoro),* in *ED, Annali*, VII, 377 ss.

Barbera M. 2017, *Il cavallo e l'asino. Ovvero dalla tecnica della norma inderogabile alla tecnica antidiscriminatoria*, in Bonardi O., a cura di, *Eguaglianza e divieti di discriminazione nell'era del diritto del lavoro derogabile*, Roma, Ediesse, 17 ss.

Barbera M. 2019, *Principio di uguaglianza e divieto di discriminazioni*, in Barbera M., Guariso A. 2019, a cura di, *La tutela antidiscriminatoria. Fonti strumenti interpreti*, Torino, Giappichelli.

Barbera M, Guariso A. 2019, a cura di, *La tutela antidiscriminatoria. Fonti strumenti interpreti*, Torino, Giappichelli.

Barbera M., Borelli S. 2022, *Principio di uguaglianza e divieti di discriminazione*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona", 451, 54 ss.

Bavaro V., 2005, *Lavoro a chiamata e Corte di Giustizia. A proposito di fattispecie ed effetti discriminatori*, in *RIDL*, II, 779.

Bavaro V. 2015, *Dallo schema al decreto legislativo sul* part - time*: le ultime modifiche*, in *LD*.

Beck U. 2000, *La società del rischio*, Roma, Carocci.

Bellomo S. 2016, *La riscrittura della disciplina in materia di contratto di lavoro a tempo parziale: semplificazione, unificazione e ricalibratura dell'equilibrio tra autonomia collettiva ed individuale*, in Zilio Grandi G., Biasi M., a cura di, *Commentario Breve alla riforma "Jobs act"*, Wolters Kluwer-Cedam, Milano, 503 ss.

Biagi M. 2001, *Competitività e risorse umane: modernizzare la regolazione dei rapporti di lavoro*, in *RIDL*, 257-289.

Biagiotti M. 2023, *La tutela antidiscriminatoria si applica ai lavoratori autonomi: una rilevante pronuncia della Corte di Giustizia dell'Unione europea*, in *ADL*, 3, 591 ss.

Bobbio, N. 1995, *Eguaglianza e libertà*, Torino, Einaudi.

Bollani A. 2013, *Lavoro a termine, somministrazione e contrattazione collettiva in deroga*, Padova, Cedam.

Bonardi O. 2017, a cura di, *Eguaglianza e divieti di discriminazione nell'era del diritto del lavoro derogabile*, Roma, Ediesse.

Bonardi O. 2023, *La discriminazione per motivi sindacali dopo la sentenza L.F. della Corte di Giustizia UE*, in *Italian equality network*.

Borelli S. 2005, *Eguaglianza e differenze nella protezione sociale dei lavoratori* non-standard, in *LD*, 1.

Borelli S., Ranieri M. 2021, *La discriminazione nel lavoro autonomo. Riflessioni a partire dall'algoritmo Frank*, in *LLI*, 1, 21 ss.

Bortone R. 2008, *Discriminazione (divieti di)*, in *Dig. comm.*

Brollo, 2023, *Le dimensioni spazio-temporali di lavori. Il rapporto individuale di lavoro, Le dimensioni spaziotemporali dei lavori, Atti delle giornate di studio Aidlass, Campobasso 25-26 maggio 2023.*

Brollo M., Zoli C., Lambertucci P., Biasi M. 2023, a cura di, *Dal lavoro povero al lavoro dignitoso. Politiche, strumenti, proposte*, Adapt University Press.

Calvieri C. 2005, a cura di, *Divieto di discriminazione e giurisprudenza costituzionale. Atti del seminario di Perugia del 18 maggio 2005,* Torino, Giappichelli, 439-468.

Carchio C. 2022, *L'INAPP presenta il Gender Policies Report 2021*, in *Equal Rivista di diritto antidiscriminatorio*, 17 febbraio 2022.

Carinci F. 2004, *Una riforma conclusa. Tra norma scritta e prassi applicativa*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona.IT,* 18/2004.

Carinci F. 2012, *E tu lavorerai come apprendista. (L'apprendistato da contratto «speciale» a contratto «quasi unico»),* Padova, Cedam.

Carinci F., De Luca Tamajo R., Tosi P., Treu T. 1998, *Diritto del lavoro, Il rapporto di lavoro*, Torino.

Cartabia M. 2011, *Riflessioni in tema di eguaglianza e di non discriminazione, in Alle frontiere del diritto costituzionale*, *Scritti in onore di Valerio Onida*, 415 ss.

Caruso B. 2007, *Il dialogo tra giuslavoristi nel "villaggio globale"*, in Montuschi L., *Un diritto in evoluzione. Studi in onore di Y. Suwa*, Milano, 243.

Castelvetri L. 1992, *Fonti collettive e differenziazioni normative tra lavoratori*, in *DRI*, 2, 81 ss.

Cataudella M.C. 2020, *L'evoluzione dell'art. 15 dello Statuto dei lavoratori tra condizionamenti comunitari e nuovi fattori di discriminazione*, in *LPO*, 11-12, 666 ss.

Cella G.P. 2010, *Dopo Pomigliano*, in *Il Mulino*, 5, settembre-ottobre 2010.

Chieco P. 1989, *La parità di trattamento nel rapporto di lavoro dopo la sentenza n. 103/89 della Corte Costituzionale: primi interventi della Corte di Cassazione*, in *RGL*, II, 24 ss.

Chieco, P. 1992, *Il difficile rapporto tra parità di trattamento e autonomia collettiva ed individuale: qualche osservazione*, in *RGL*, II, 221 ss.

Chieco P. 2004, a cura di, *Eguaglianza e libertà nel diritto del lavoro. Scritti in onore di Luciano Ventura*, Bari, Cacucci, 2004.

Cimaglia M.C. 2018, *Parità e non discriminazione* (dir. lav.), in *Diritto on line*, Treccani.

Colangelo G., Falce C. 2017, a cura di, *Concorrenza e comportamenti escludenti nei mercati dell'innovazione*, il Mulino.

Corazza L. 2006, *Attività autonome e tecniche di tutela antidiscriminatorie*, in Nogler L., a cura di, *Le attività autonome*, in *Trattato dell'Unione Europea*, diretto da G. Ajani, G. B. Benacchio, Giappichelli, Torino, 103-123.

Corti M. 2018, *Il Pilastro europeo dei diritti sociali e il rilancio della politica sociale dell'UE*, Vita e Pensiero.

Cutuli G. 2008, *Lavoro atipico e salari: una discriminazione nascosta nel mercato del lavoro italiano*, in *Polis*, 3, 403 ss.

D'Antona M. 1991, *L'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro*, *Autonomia individuale e rapporto di lavoro, Atti del X congresso nazionale di diritto del lavoro, Udine 10-11-12 maggio 1991*, Milano, Giuffrè, 1994.

D'Antona M. 1995, *Limiti costituzionali alla disponibilità del tipo contrattuale nel diritto del lavoro*, ora in Caruso B., Sciarra S., a cura di, *Opere*, volume I, Milano, Giuffrè.

D'Onghia M. 2013**,** *La riscrittura della disciplina in materia di contratto di lavoro a tempo parziale: semplificazione, unificazione e ricalibratura dell'equilibrio tra autonomia collettiva ed individuale,* in Del Punta R., Romei R., a cura di, *I rapporti di lavoro a termine*, Giuffrè, Milano.

Dagnino E. 2018, *Decreto dignità e piattaforme: questioni di merito e di tecnica normativa*, in *E-book n. 73*, Adapt University Press.

De Luca Tamajo R. 1976, *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, Napoli, Jovene.

De Simone G. 2001, *Dai principi alle regole. Eguaglianza e divieti di discriminazione nella disciplina dei rapporti di lavoro*, Giappichelli, Torino.

De Simone G. 2004, *Eguaglianza e nuove differenze nei lavori flessibili, fra diritto comunitario e diritto interno*, in *LD*, 3-4, 527 ss.

De Simone G. 2019, *La dignità del lavoro e della persona che lavora*, Milano, Franco Angeli.

Del Punta R. 1998, *Parità di trattamento nei rapporti di lavoro*, voce in *Enc. Dir. Aggiorn.*, II Milano, Giuffrè, 707 ss.

Del Punta R. 2002, *Il diritto del lavoro tra valori e storicità*, in *Lavoro e Diritto*, 16, 3, 349-353.

Del Punta R. 2013, *Leggendo "The Idea of Justice di Amartya Sen*, *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*.

Del Punta R. 2017, *I diritti fondamentali e la trasformazione del diritto del lavoro*, in *Biblioteca 20 maggio*, 2, 56 ss.

Del Punta R., Romei R., a cura di, 2013, *I rapporti di lavoro a termine*, Giuffrè, Milano.

Del Vecchio L. 2022, *Lavoro povero, povertà e contratti di lavoro flessibili,* in Brollo M., Zoli C., Lambertucci P., Biasi M., a cura di, *Dal lavoro povero al lavoro dignitoso. Politiche, strumenti, proposte*, Adapt University Press, 139 ss.

Donadio G. 2017, *Modelli e questioni di diritto contrattuale antidiscriminatorio*, Torino, Giappichelli.

Dworkin R. 2002, *Sovereign virtue: The Theory and Practice of Equality*, Harvard University Press.

EPRS 2020, *I principi di eguaglianza e di non discriminazione, una prospettiva di diritto comparato, Italia*.

Esposito M. 2023, *La conformazione dello spazio e del tempo nelle relazioni di lavoro: itinerari dell'autonomia collettiva*, *Le dimensioni spaziotemporali dei lavori, Atti delle giornate di studio Aidlass, Campobasso 25-26 maggio 2023.*

Falsone M. 2024, *I lavoratori autonomi e i "nuovi" bisogni di tutela: il ruolo essenziale del divieto di discriminazione per motivi sindacali*, in *Labor*, 2.

Ferrajoli L. 2018, *Manifesto per l'uguaglianza*, Roma-Bari, Laterza ed.

Ferrara, G. 1974, *La pari dignità sociale (Appunti per una ricostruzione)*, in *Studi in onore di Giuseppe Chiarelli*, II, Milano, Giuffrè.

Ferrara M. D. 2016, *La tutela e il giudizio multilevel in crisi di identità: discriminazione per età e lavoro intermittente*, in *ADL*, 4/5.

Filì V. 2024, *"Mind the gap!" La professionalità per l'occupabilità in una prospettiva di genere*, in Brollo M., Zoli C., Lambertucci P., Biasi M., a cura di, *Dal lavoro povero al lavoro dignitoso. Politiche, strumenti, proposte*, Adapt University Press, 425 ss.

Fiorenza K. 2020, *La circolazione dei modelli giuridici in materia di discriminazioni: l'esperienza inglese e la contaminazione tra Europa e Stati Uniti*, in *Dirittifondamentali.it*, 1, 1185 ss.

Fontana G. 2019, *Il problema dell'eguaglianza e il diritto del lavoro flessibile*, in *Biblioteca 20 maggio*, 2. 163 ss.

Freedland M., Kountouris N. 2011, *The Legal Construction of Personal Work Relations*, OUP Oxford.

Fuccaro N. 2017, *Disparità di trattamento per ragioni di età: la CGUE "salva" la cessazione automatica del contratto di lavoro intermittente*, *Note e commenti – DPCE on line*, 2017/4.

Gallino L. 2011, *Il lavoro non è una merce: contro la flessibilità*, Roma-Bari, Laterza ed.

Garofalo D., Tiraboschi M. 2023, *Disciplina del contratto di lavoro a termine e riflessi operativi sulla somministrazione di lavoro (art. 24, d.l. n. 48/2023)*, in Dagnino E., Garofalo C., Picco G., Rausei P., a cura di, *Commentario al d.l. 4 maggio 2023, n. 48 c.d. "decreto lavoro"*, Adapt University Press.

Garofalo C. 2023, *Il problematico allargamento della nozione di discriminazione nel codice delle pari opportunità*, in *Lav. Dir. Europa*, 1.

Gentili A, 1999, a cura di, *Il lavoro temporaneo (commento agli artt. 1-11 della Legge 24 giugno 1997, n. 196)*, Padova, Cedam.

Ghera F. 2003*, Il principio di eguaglianza nella Costituzione italiana e nel diritto comunitario*, Padova, Cedam.

Ghezzi G. 1996, a cura di, *La disciplina del mercato del lavoro, Proposte per un Testo Unico*, Roma, Ediesse.

Giubboni S. 2015, *Il licenziamento per sopravvenuta inidoneità alla mansione dopo la legge Fornero e il Jobs Act*, in *WPCSDLE "Massimo D'Antona.IT",* 261/2015, 8-14.

Giubboni S. 2018, *Per una voce sullo status di lavoratore subordinato nel diritto dell'Unione europea,* in *Rivista del diritto della sicurezza sociale*, 2.

Gould W.B., Biasi M. 2022, T*he Rebuttable Presumption of Employment Subordination in the US ABC-test and in the EU Platform Work Directive Proposal: a Comparative Overview*, in *ILLJ*, 1, 85 ss.

Gottardi D. 2012, *La giurisprudenza della Corte di Giustizia sui contratti di lavoro a termine e il suo rilievo per l'ordinamento italiano*, Relazione alla Tavola rotonda del 14 giugno 2012, Corte di Cassazione.

Graziadei M. 2017, *L'uguaglianza, la diversità, il diritto: vive la différence*, in *QG*, 1.

Guarriello F. 2003, *Il nuovo antidiscriminatorio*, in *DLRI*, 3/4.

Ichino P. 1989, *Subordinazione a autonomia nel diritto del lavoro*, Milan, Giuffrè.

Ichino P. 2000, *Il contratto di lavoro, vol. I, Principi generali, autonomia individuale e collettiva, qualificazione, decentramento, differenziazione dei trattamenti*, Milano, Giuffrè.

Ichino P., 2004, *Teoria generale delle differenziazioni di trattamento e principio di parità*, in *Lezioni di diritto del lavoro, Un approccio di labour law and economics,* Milano, Giuffrè, cap. VI.

Izzi D. 2016, *Il licenziamento discriminatorio secondo la più virtuosa giurisprudenza nazionale*, in *LG*, 8-9.

Lamberti F. 2024, *Il paradigma della trasparenza retributiva come antidoto al* gender pay gap, in *Federalismi.it*, 3.

Lambertucci P. 2022, *Il lavoro povero: un itinerario per la ricerca*, in *LDE*.

Lambertucci P. 2023, *Lavoro a tempo parziale e lavoro povero*, in Brollo M., Zoli C., Lambertucci P., Biasi M., a cura di, *Dal lavoro povero al lavoro dignitoso. Politiche, strumenti, proposte*, Adapt University, 156 ss.

Lassandari A. 2015, *L'apprendistato*, in Fiorillo L., Perulli A., a cura di, *Tipologie contrattuali e disciplina delle mansioni*, Torino, Giappichelli.

Lazzeroni L. 2013, *La disciplina dei contratti a termine e i regimi delle garanzie*, in Del Punta R., Romei R., a cura di, *I rapporti di lavoro a termine*, Milano, Giuffrè.

Leccese V. 2005, *La disciplina dell'orario di lavoro nel d.lgs. n. 66/2003, come modificato dal d.lgs. n. 213/2004, in WP CSDLE "Massimo D'Antona*".IT-40/2005.

Leccese V. 2015, *Il lavoro a tempo parziale*, in Fiorillo L., Perulli A., a cura di, *Tipologie contrattuali e disciplina delle mansioni. Decreto Legislativo 15 giugno 2015, n. 81,* Torino, Giappichelli.

Magnani M. 2013, *Autonomia, subordinazione, coordinazione nel gioco delle presunzioni*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT*-174/2013.

Magnani M. 2024, *Il diritto del lavoro nel dialogo tra dottrina e giurisprudenza*, in *ADL*, 2.

Magnani M., Pandolfo A., Varesi P.A. 2016, *I contratti di lavoro. Commentario al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81, recante la disciplina organica dei contratti di lavoro e revisione della normativa in tema di mansioni, a norma dell'art. 1, comma 7, della l. 10 dicembre 2014, n. 183,* Torino, Giappichelli.

Marinelli F. 2024, *La Cassazione prende finalmente atto dell'esistenza della Convenzione OIL n. 190/2019 sull'eliminazione della violenza e delle molestie nel mondo del lavoro*, in *LDE*, 1.

Marchi G. 2022, *La questione di genere nella prospettiva di contrasto al lavoro povero: tra esigenze di conciliazione, discriminazioni e gender pay gap*, in *VTDL*.

Mariucci L. 2003, *Le fonti del diritto del lavoro quindici anni dopo*, Torino, Giappichelli.

Mariucci L. 2005, *Dopo la flessibilità cosa? Riflessioni sulle politiche del lavoro*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT* – 27/2005.

Mariucci L. 2016, *Culture e dottrine del giuslavorismo*, in LD 4, 585 ss.

Mazzotta O. 1991, *Autonomia individuale e sistema del diritto del lavoro*, *L'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro*, *Autonomia individuale e rapporto di lavoro, Atti del X congresso nazionale di diritto del lavoro, Udine 10-11-12 maggio 1991*, Milano, Giuffrè, 1994.

Mazzotta O. 1995, *La Cassazione torna sul principio di parità di trattamento nel rapporto di lavoro*, nota a Cass., sez. lav., 8.7.1994, n. 6448, in *NGCC*, I, 95.

Militello M. 2005, *Lavoro e/o tutele secondo il fabbisogno? Part-time e lavoro intermittente in due recenti pronunce della Corte di Giustizia*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" .INT* – 42/2005.

Militello M. 2010, *Principio di uguaglianza e di non discriminazione tra Costituzione italiana e Carte dei diritti fondamentali dell'Unione europea (artt. 3 Cost.; art. 20 e art. 21 Carta di Nizza),* in *WPCSDLE "Massimo D'Antona.INT", 77*.

Modugno F. 2014, *Breve discorso intorno all'uguaglianza. Studio di una casistica: i minori e i nuovi media*, in *Osservatorio AIC*, marzo.

Natoli U. 1956, *Sicurezza, libertà, dignità del lavoratore nell'impresa*, in *DL*, I, 3 ss.

Navarretta E., 2020, *Principio di eguaglianza e diritto civile*, in *QG*, 1.

Nogler L. 2006, a cura di, *Le attività autonome*, in *Trattato di diritto privato*, Torino, Giappichelli.

Novella M. 2004, *Nuove tecniche di diritto diseguale e principio di eguaglianza*, in *LD*, 3-4, 557 ss.

Nunin R. 2017, *Where do we go from here? Lavoro intermittente e discriminazione in base all'età nella sentenza della corte di giustizia sul caso Abercrombie & Fitch*, in *ADL*, 6.

Nussbaum M., Sen A. K. 1993, eds., *The quality of life*, Clarendon press.

Pallini M. 2021, *La nuova disciplina del distacco transnazionale dei lavoratori tra diritto europeo e nazionale,* in *VTDL,* 1, 97-122.

Pandolfo A, Passalacqua P. 2015, *Il nuovo contratto di lavoro a termine*, Torino, Giappichelli.

Pedrazzoli M. 1989, *Lavoro subordinato e dintorni*: *comparazioni e prospettive*, Bologna, Il Mulino.

Pero L. 2023, *Dignità, organizzazione del lavoro e nuove tecnologie*, in Zilio Grandi G., a cura di, *La dignità "del" e "nel" lavoro*, Torino, Giappichelli.

Perulli A. 2003, *Interessi e tecniche di tutela nella disciplina del lavoro flessibile*, in *Interessi e tecniche nella disciplina del lavoro flessibile*, Aidlass, Giuffrè, Milano.

Perulli A. 2007, *Diritto del lavoro e diritto dei contratti*, in *RIDL*, 2007, I, p. 427 ss.

Perulli A. 2015, *Il lavoro autonomo, le collaborazioni coordinate e le prestazioni organizzate dal committente*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT-272/2015.

Perulli A. 2020, *Il diritto del lavoro "oltre la subordinazione": le collaborazioni etero-organizzate e le tutele minime per i riders autonomi*, *WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT* – 410/2020.

Perulli A. 2021, *La discriminazione algoritmica: brevi note introduttive a margine dell'Ordinanza del Tribunale di Bologna*, in *LDE*, 1.

Perulli A. 2023, *Discriminazione e lavoro autonomo nella prospettiva della Corte di Giustizia*, in *Labor*, luglio-agosto, 401 ss.

Pessi R. 1994, *Lavoro e discriminazione femminile*, in *Atti del XI Congresso nazionale di diritto del lavoro*, Gubbio 3-5 Giugno 1994, Milano, Giuffrè.

Piccone V. 2016, *Parità di trattamento e principio di non discriminazione nell'ordinamento "integrato*", in *Biblioteca 20 maggio*, 2, 38 ss.

Pizzorusso A. 1983, *Che cos'è l'eguaglianza*, Editori Riuniti.

Pollicino O. 2006, *Di cosa parliamo quando parliamo di uguaglianza? Un tentativo di problematizzazione del dibattito interno alla luce dell'esperienza sopranazionale,* in Calvieri C., a cura di, *Divieto di discriminazione e giurisprudenza costituzionale. Atti del seminario di Perugia del 18 maggio 2005,* Torino, Giappichelli, 439-468.

Raitano M. 2023, *Lavoratori poveri e implicazioni di policy: il caso italiano*, in Albi P., a cura di, *Salario minimo e salario giusto*, Torino, Giappichelli, 323 ss.

Ratti L. 2022, *Per una riconcettualizzazione delle cause della povertà lavorativa*, in *QRS*, 1, 43 ss.

Rawls J. 1971, *A theory of justice*, Cambridge.

Rawls J. 1982, *The basic liberties and their priority*. *The Tanner lectures on human values* 3, 3-87.

Recchia G., 2018, *Brevi note su flessibilità e precarietà del lavoro*, in *Annali 2018 del Dipartimento Jonico*.

Rescigno G.U. 1999, *Il principio di eguaglianza nella Costituzione italiana*, in *Eguaglianza e legalità nella pluralità degli ordinamenti giuridici*, Padova, Cedam.

Rescigno P. 1966, *Persona e comunità: saggi di diritto privato*, Bologna, Il Mulino.

Rescigno P. 1979, *Diritti civili e diritto privato*, in Aa.Vv., *Attualità e attuazione della Costituzione*, Roma-Bari, Laterza.

Romagnoli U. 1994, *Eguaglianza e differenza nel diritto del lavoro*, in *DLRI*, 63, 3, 545 ss.

Rubenstein A. 1990, *Teorie sulla discriminazione*, in *QDLRI*, n. 7, pp. 85-94.

Ruggeri A. 2017, *La legislazione antidiscriminatoria della Comunità europea, la tutela della dignità umana e il rispetto delle diversità*, in *Rivista AIC*, 2.

Santoro-Passarelli F. 1946, *Nozioni di diritto del lavoro*, 1 ed., Napoli, Jovene.

Santoro-Passarelli F. 1954, *Nozioni di diritto del lavoro*, 7. ed., Napoli, Jovene.

Santoro-Passarelli G. 1979, *Il lavoro parasubordinato*, Milano, Franco Angeli.

Santoro-Passarelli G. 1994, *La parità di trattamento retributivo nell'ordinamento italiano e nella prospettiva dell'ordinamento comunitario*, Nota a Cass. S.U. 29 maggio 1993, n. 6030, in *Giur. It.,* 1994, I, 1, 913 ss.

Santoro-Passarelli G. 2022, *Diritto dei lavori e dell'occupazione*, Torino, Giappichelli.

Santoro-Passarelli G. 2023, *Principi, valori costituzionali e legislativi a tutela della Dignità del lavoratore. Rapporto tra dignità del lavoro e libertà di iniziativa economica. La Rivoluzione industriale 4.0, le forme di intelligenza artificiale, il rapporto di lavoro dei rider e la proposta di Direttiva europea del 9 dicembre 2021*, in Zilio Grandi G., a cura di, *La dignità "del" e "nel" lavoro*, Torino, Giappichelli.

Santucci R. 2018, *Il contratto di lavoro "part-time" tra "Jobs Act" (decreto legislativo n. 81/2015) e diritto giurisprudenziale*, *Commento a d. lg. 15.06.2015 n. 81*, in *Dir rel. ind.*, p. 1

Scelsi A.A., *Alla ricerca di un rinnovato spazio di azione politica in azienda: il sindacato e la leva della trasparenza*, in *Labor*, luglio-agosto, 423.

Schiavone A. 2019, *Eguaglianza. Una nuova visione sul filo della storia*, Torino, Einaudi.

Scognamiglio C. 1994, *La funzione sociale del diritto del lavoro tra legislatore e giudice*, in *RDC*, I, 245 ss.

Scognamiglio R. 1963, *Lezioni di diritto del lavoro. Parte generale*, Bari, Cacucci.

Scognamiglio R. 2007, *La natura non contrattuale* del lavoro *subordinato*, in *RIDL*, 2007, I.

Seghezzi F. 2024, *Lavoro povero, quale il ruolo delle forme e tipologie contrattuali*, in *Bollettino Adapt*, 22 aprile 2024 n. 16.

Seminari di Bertinoro 2023. *La trasparenza nei rapporti di lavoro*. XVIII edizione.

Sen A. K. 1992, *La disuguaglianza*, Bologna, Il Mulino.

Silvestri G. 2022, *L'art. 3 della Costituzione*, in *ANM*.

Sobrino G. 2019, *Leggi regionali e violazione del principio di uguaglianza. Le discriminazioni verso i non cittadini operate dalle leggi regionali*, in *Diritti regionali*, 1.

Sorrentino F., 2001, *L'eguaglianza nella giurisprudenza della Corte costituzionale e della Corte di Giustizia delle Comunità europee,* in *PD*, 2, 179 ss.

Spattini S. 2024, *Trasparenza retributiva per una effettiva parità di retribuzione: la Direttiva (UE) 2023/970*, in *Bollettino Adapt*, 11.

Speziale V. 2016, voce *Lavoro a termine*, in *Enc. Dir., Annali*, IX, Giuffrè, 499.

Tiraboschi M. 2003, *La disciplina del distacco nel* decreto legislativo *n.* 276 *del* 2003, in *DRI*, 360-378.

Tosi P. 2021, *La tutela dei* riders*, carenze legislative ed eccedenze interpretative*, in *LDE*, 1/2021.

Tullini P. 1990, *Clausole generali e rapporto di lavoro*, Rimini, Maggioli, 1990.

Tullini P. 2020, *La salvaguardia dei diritti fondamentali della persona che lavora nella* Gig-*economy*, in *Costituzionalismo.it*, I.

Turrin M. 2020, *Lavoro agile e contratti di lavoro non* standard: elementi di criticità, in DRI, 2, 381.

Vallauri M.L. 2023, *Direttiva (UE) 2023/970: una nuova strategia per la parità retributiva*, in *LDE*, 3.

Varesi P. A., Fagnoni S. 2016, *I contratti di apprendistato e la loro ulteriore differenziazione*, in Magnani M., Pandolfo A., Varesi P. A. a cura di*, I contratti di lavoro – Commentario al d. lgs. n. 81/2015*, Torino, Giappichelli, 185- 230.

Venturi D. 2015, *La nozione di tariffe minime salariali nel distacco transnazionale*, in *DRI,* 2.

Vidiri G. 2004, *L'art. 30 del d.lgs. n. 276/2003: una norma di difficile lettura*, in *MGL*, 569.

Villalon J.C. 2018, *Le trasformazioni delle relazioni industriali di fronte alla digitalizzazione dell'economia*, in DLRI, 463 ss.

Voza R. 2005, *I contratti di lavoro ad orario ridotto, modulato o flessibile" (*part-time*, lavoro intermittente e lavoro ripartito*), in *Biblioteca 20 maggio*, 2/2005.

Zilio Grandi G 1996, *La retribuzione. Fonti, struttura, funzioni*, Napoli, Jovene, 1996.

Zilio Grandi G. 2007, *Lavoro gestorio e subordinazione. Una ricostruzione storico-critica*, Padova, Cedam.

Zilio Grandi G. 2023, a cura di, *La dignità "del" e "nel" lavoro*, Torino, Giappichelli.

Zilio Grandi G., Mostarda A., Zanella E. 2024, a cura di, *Lavoro, sicurezza sociale e relazioni industriali nel prisma del fattore demografico*, Torino, Giappichelli, 2024.

Zoli C. 1988, *La tutela delle posizioni "strumentali" del lavoratore. Dagli interessi legittimi all'uso delle clausole generali*, Milano, Giuffrè.

Zoli C. 2003, *Il distacco del lavoratore nel settore privato*, in *DL*.