

Alla ricerca di una ‘ragionevole flessibilità’ del lavoro non standard nell’intreccio di valori e tecniche*

Mariapaola Aimo

1. Premessa

Se si prova a guardare dall’alto – senza subito concentrarsi su una o più specifiche norme – il quadro normativo dell’Unione Europea e del nostro paese in tema di lavori non standard e flessibili, vecchi e nuovi, la sensazione che si prova è quella di un discreto capogiro, unito alla (o acuito dalla) certezza di aver comunque dimenticato di considerare qualcosa, nonostante lo sforzo di allargare bene lo sguardo.

Fermarsi a riflettere, in una fase di profondi cambiamenti come quella attuale, sui valori e sulle tecniche che vengono in rilievo nella disciplina dell’articolato tema dei lavori non standard e sui collegamenti tra il piano valoriale e quello tecnico si rivela un’operazione certamente utile ai fini dell’indispensabile ricerca di un metodo che consenta un proficuo dialogo tra il diritto del lavoro e i «valori e principi che esprimono la tensione latente fra gli interessi forti che fanno da sfondo alla relazione giuridica che definiamo contratto di lavoro subordinato» (Mazzotta 2018, 1524; tra i contributi recenti, Bavaro 2019, 175 ss.; Del Punta 2019; Perulli 2018, 681 ss.).

Provando dunque a concretizzare i collegamenti tra i due piani, il tentativo è quello di leggere attraverso questa lente alcuni recenti interventi normativi, a livello interno e unieuropeo, domandandosi in quale misura l’interprete possa essere chiamato a svolgere un «ruolo *ortopedico* di riallineamento dell’apparato regolativo del rapporto di lavoro» (Laforgia 2018, 2) (le tecniche) rispetto

Mariapaola Aimo, University of Turin, Italy, mariapaola.aimo@unito.it, 0000-0002-9878-4178

FUP Best Practice in Scholarly Publishing (DOI 10.36253/fup_best_practice)

Mariapaola Aimo, *Alla ricerca di una ‘ragionevole flessibilità’ del lavoro non standard nell’intreccio di valori e tecniche*, pp. 267-284, © 2022 Author(s), CC BY 4.0 International, DOI 10.36253/978-88-5518-484-7.18, in Riccardo Del Punta (edited by), *Valori e tecniche nel diritto del lavoro*, © 2022 Author(s), content CC BY 4.0 International, metadata CC0 1.0 Universal, published by Firenze University Press (www.fupress.com), ISSN 2704-5919 (online), ISBN 978-88-5518-484-7 (PDF), DOI 10.36253/978-88-5518-484-7

ai principi/valori. Oggetto di esame saranno, in particolare, la novella del 2018 sulla disciplina dei contratti di lavoro non standard, in particolare del contratto a termine, e alcune novità del panorama normativo dell'Unione Europea che il legislatore nostrano dovrà recepire entro il 2022 (vale a dire la direttiva n. 2019/1152 sulle condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili), con un intervento che andrà necessariamente a incidere anche sulle condizioni di lavoro delle forme più estreme di lavoro precario.

2. Dignità del lavoro, stabilità dell'impiego e controllo giudiziario sulla razionalità dei comportamenti organizzativi *versus* lavoro a termine

Il d.l. n. 87/2018, conv. dalla l. n. 96/2018, per la sua intitolazione alla dignità (e per la conseguente etichetta mediatica di 'decreto dignità' che gli è stata attribuita), evoca immediatamente il valore fondamentale e universale della dignità del lavoro e della dignità della persona attraverso il lavoro¹.

Obiettivo che sta alla base del decreto dignità, esplicitato nel preambolo, è quello di «contrastare i fenomeni di crescente precarizzazione in ambito lavorativo» attraverso interventi, per quanto qui interessa, sulle tipologie contrattuali. L'operazione messa in campo dal legislatore sotto questo profilo è stata infatti quella di aumentare i limiti alla conclusione di due importanti contratti non standard – il contratto a termine e il contratto di somministrazione a termine –, con l'intento di spostare gli equilibri a favore del contratto a tempo indeterminato, in nome del valore, anche europeo, della stabilità dell'impiego (Aimo 2017, 54 ss.).

Per fare ciò il legislatore ha però utilizzato una mescolanza di tecniche: si è parlato di «vincoli a intensità progressiva» (Alessi 2019a, 2790), di un «doppio canale» (Fiorillo 2019, 25) per l'utilizzo di contratti a tempo determinato (e di lavoratori in somministrazione). Comunque si preferisca definirla, si tratta di una combinazione tecnica che rende non agevole l'individuazione di un principio ordinatore.

Riassumendo e semplificando le novità principali di questa ennesima riforma, e focalizzando l'attenzione sul contratto a termine, va anzitutto sottolineato che con l'entrata in vigore della nuova disciplina la cd. acausalità non scompare, in quanto permane per il 'primo' contratto a termine (anche se prorogato), pur entro il limite massimo di un anno di durata e nel rispetto di una percentuale in rapporto all'organico stabile. Diverso è invece il regime per i primi contratti che abbiano una durata iniziale o prorogata ultra-annuale² e soprattutto, eventuali-

¹ Anche se nel d.l. n. 87/2018 quel valore viene accostato non solo alle persone che lavorano ma anche alle imprese, con un utilizzo quanto meno poco controllato del linguaggio giuridico: v. sul punto Scarpelli 2018, 3; parla di un richiamo «retorico» e «modaiolo» De Simone 2019, 20 del dattiloscritto, a cui si rinvia per l'interessante ricerca sull'"ingresso" della dignità nel diritto del lavoro e sul suo sviluppo, nonché sulle sue diverse dimensioni e declinazioni (sul valore della dignità v. anche Veneziani 2010, 259 ss.).

² Com'è noto i contratti a termine hanno durata breve, se non brevissima: v. i dati riportati da Istat, *Nota trimestrale congiunta sulle tendenze dell'occupazione relativa al terzo trimestre*

tà ben più comune, per qualsiasi rinnovo. Per questi casi è previsto un secondo canale, che ripropone la regola della giustificazione cancellata dal cd. decreto legge Poletti nel 2014: si reintroducono le causali, non però attraverso la precedente tecnica del cd. causalone bensì individuando alcune ragioni giustificative oggettive, accomunate dalla necessaria temporaneità dell'esigenza aziendale da coprire con l'assunzione a termine³. A questa importante restrizione, principale novità della riforma, si aggiungono un limite biennale di durata complessiva, un limite percentuale e costi contributivi aggiuntivi. Non mancano d'altra parte le esclusioni a questo insieme di vincoli, tra cui spicca quella delle attività stagionali, che hanno di conseguenza, com'era prevedibile, risuscitato l'interesse di datori di lavoro e organizzazioni sindacali (Marinelli 2019; Iervolino 2019, 517 ss.).

L'intento è evidentemente quello di scoraggiare, attraverso l'impiego di una combinazione di vincoli, ogni percorso di reiterazione di assunzioni a termine che nasconda esigenze aziendali durevoli, in linea con la normativa europea che si concentra sulla lotta agli abusi nella reiterazione dei contratti a termine. Vale anzitutto la pena chiedersi se sia questo il principio ordinatore generale che il legislatore di questa riforma intende affermare.

Il parziale ritorno della tecnica della causale re-instaura, va da sé, il potere di controllo del giudice sull'impiego dei contratti a termine. Se con la precedente disciplina il giudice aveva infatti spazi soltanto residui di intervento – essendo chiamato a verifiche di ordine principalmente numerico poiché era la legge a predeterminare la dose di flessibilità utilizzabile dall'impresa –, oggi il giudice ritorna a essere protagonista. Così facendo si recupera opportunamente il valore del controllo giudiziale sulla razionalità nei comportamenti organizzativi, in questo caso in relazione alle decisioni che il datore di lavoro prende in materia di lavoro non standard: ciò in controtendenza rispetto al disegno complessivo di politica legislativa in cui ben si inseriva la precedente disciplina, volto al contenimento del sindacato giudiziale rispetto alle scelte imprenditoriali, in un notorio contesto di crescente diffidenza del legislatore verso la magistratura del lavoro⁴.

È però solo su un segmento di flessibilità che cambia la tecnica di controllo, poiché si è invece scelto di non limitare, se non con il più debole e solo strumento del contingentamento, la precarietà dei primi contratti a termine, più o meno brevi (il tetto, come si è detto, è fissato a dodici mesi). Si compie cioè una scelta

2019, 18 dicembre 2019, in <<https://www.istat.it>>, secondo cui nel terzo trimestre 2019 il 35,2% delle posizioni lavorative attivate a tempo determinato ha una durata prevista fino a 30 giorni (il 12,6% un solo giorno), il 29,4% da 2 a 6 mesi e soltanto il 3,2% delle attivazioni supera un anno.

³ Tali ragioni sono tassativamente elencate alle lettere a) e b) dell'art. 19, co. 1, del d.lgs. n. 81/2015 e riguardano, da un lato, esigenze temporanee e oggettive estranee all'ordinaria attività dell'impresa e necessità di sostituzione di altri lavoratori, dall'altro esigenze connesse a incrementi temporanei, significativi e non programmabili dell'attività ordinaria. Cfr. sul punto, almeno, Alessi 2019a, 2776 ss.; Fiorillo 2019, 6 ss.; Passalacqua 2018, 9 ss.

⁴ Si v., tra gli altri, Perulli 2015, 104 ss. (e ivi i riferimenti al vivace dibattito sorto sulla *Rivista italiana di diritto del lavoro* soprattutto nel biennio 2012-2013), e Ballestrero 2016, 782 ss.

di compromesso, che non pare coerente all'obiettivo generale del contrasto alla precarietà e al valore della stabilità e che può presentare, come si dirà, possibili contro-effetti. Più coerente e coraggiosa – ma meno concessiva di margini di flessibilità alle imprese – sarebbe piuttosto stata la scelta di reintrodurre le causali per tutti i contratti a termine, vale a dire un canale unico e non doppio, e poi lasciare spazio alla contrattazione collettiva per una regolazione puntuale e adattabile agli specifici contesti settoriali e aziendali.

Oggi la paura più comune, per certi versi comprensibile ma nemmeno da sopravvalutare, è quella di un ritorno alla mole di contenzioso precedente. Quel che è certo è che sulle causali torneranno a pronunciarsi i giudici, come già erano abituati a fare e come non hanno mai smesso di fare in questi anni nel giudicare le controversie riguardanti i contratti a termine regolati dalla disciplina cd. pre-Poletti. Sarà quindi d'aiuto una lunga esperienza applicativa (del causalone ma anche delle vecchie causali). Così come potrà essere d'aiuto la contrattazione collettiva, nella misura in cui stabilirà, come già avveniva anni fa, ipotesi più specifiche di causali legate ai singoli settori, vale a dire esemplificazioni che potranno essere utili alle parti e ai giudici, sebbene certamente non vincolanti.

A proposito di contrattazione collettiva la nuova combinazione regolativa riapre la più generale questione di quale ruolo può giocare oggi, in un'epoca di cd. disintermediazione, l'autonomia negoziale come tecnica di flessibilità contrattata nella regolazione del lavoro a termine (e della somministrazione).

Spazi di intervento derogatorio sono ancora mantenuti, ma soltanto con riguardo ai limiti di carattere temporale e quantitativo posti ai contratti a termine successivi, oltre che su altri aspetti minori. Si è infatti subito sottolineato che il decreto dignità non ha delegato la contrattazione collettiva a intervenire sulle causali, a individuarne di ulteriori o a stabilire esclusioni rispetto alla necessità di giustificazione. Tale scelta era stata invece compiuta col decreto legge Giovannini-Letta del 2013 in un simile contesto regolativo, vale a dire quello disegnato dalla legge Fornero: tale decreto – nel continuo e frenetico susseguirsi di modifiche alla disciplina sul contratto a termine – aveva infatti assegnato alla contrattazione collettiva, anche aziendale, il potere di ampliare al di là del primo contratto l'area della deroga alla giustificazione. Il legislatore questa volta non ha voluto riproporre quel modello di gestione negoziata della flessibilità, già sperimentato sin dal 1987, e che ora reclama, ad opinione di molti, un recupero di centralità⁵. In mancanza di un rinvio autorizzatorio espresso sulle causali, si è però riaperto l'interesse, invero mai del tutto sopito, sulle possibilità di deroga aperte dal ricorso ai contrat-

⁵ V., ad es., Alessi 2019a, 2794 ss.; Scarpelli 2018, 11; B. Caruso, *Memoria scritta*, presentata in sede di audizione avanti le Commissioni VI (Finanze) e XI (Lavoro pubblico e privato) della Camera dei deputati durante l'iter di conversione in legge del d.l. n. 87/2018. A favore di una modifica in tal senso dell'attuale norma il 2 maggio 2019 è stata presentata una proposta di legge in Parlamento dalla Lega: ai sensi dell'art. 4, co. 1 (A. C. n. 1818, *Disposizioni in materia di lavoro, occupazione e incremento della produttività*), alla lettera b) dell'art. 19, co. 1, d. lgs. n. 81/2015, è aggiunto, infine, il seguente periodo: «I contratti collettivi di cui all'art. 51 possono prevedere ulteriori specifiche condizioni».

ti di prossimità, alle condizioni di cui all'art. 8 del d.l. n. 138/2011, conv. in l. n. 148/2011 (Passalacqua 2018, 28 ss.; Maresca 2018, 6 ss.).

I rischi di questo doppio canale – contratti a termine liberi e contratti a termine causali – sono stati prontamente messi in luce, e si sono moltiplicati gli esercizi di antivedere le conseguenze pratiche dell'innovazione normativa: il principale temuto contro-effetto è quello di un'accentuazione del *turnover*, che determini un mero risultato redistributivo delle occasioni di lavoro precario e non l'auspicata diminuzione dell'uso di contratti a termine (Scarpelli 2018, 7; Zoppoli 2018, 16; Fiorillo 2019, 25). Ciò avviene, com'è noto, quando il datore di lavoro, dopo il primo contratto, anziché rinnovarlo specificando la causale, poi controllabile dal giudice, oppure optare per l'auspicata assunzione stabile di quel lavoratore, preferisce assumerne uno nuovo, e così via. Il rischio del diffondersi di abusi consistenti nella rotazione su uno stesso posto di lavoro di diversi lavoratori a termine (o somministrati), per soddisfare esigenze aziendali permanenti, era già stato sottolineato all'indomani della legge Fornero e questa prassi è oggettivamente stata riscontrata, soprattutto in alcuni settori e/o in relazione a mansioni con bassa specializzazione.

A differenza di altri paesi in cui il fenomeno della rotazione sullo stesso posto è disciplinato dalla legge o dalla contrattazione collettiva⁶ – basti l'esempio della legge francese che stabilisce che il datore di lavoro non può stipulare un nuovo contratto a tempo determinato con un diverso lavoratore su uno stesso posto prima che sia decorso un *délai de carence* calcolato in proporzione alla durata del primo contratto⁷ –, nel nostro paese non vi sono norme *ad hoc*, né la contrattazione collettiva se n'è sinora occupata. La questione della rotazione è però ben nota alla Corte di Giustizia, che da tempo chiede ai giudici domestici, nel valutare l'abusività o meno del ricorso a contratti a termine successivi, di indagare la complessiva operazione economica posta in essere dal datore di lavoro, tenendo conto del numero dei contratti a termine stipulati non solo con lo stesso lavoratore, ma anche «per lo stesso lavoro»⁸.

In questi casi, in cui i limiti e i divieti posti all'autonomia privata, senza essere violati direttamente, sono aggirati grazie a negozi formalmente legittimi ma volutamente articolati per raggiungere risultati analoghi a quelli proibiti, può venire in aiuto la tecnica civilistica del divieto di frode alla legge, che è comunque una possibile risorsa in mano ai giudici, una valvola di sicurezza importante, sebbene non facile da maneggiare, che funge da limite all'autonomia privata⁹.

⁶ Si pensi all'articolo 15.5 dello Statuto dei Lavoratori spagnolo, che rinvia alla contrattazione collettiva per la fissazione di requisiti volti ad evitare l'utilizzazione abusiva dei contratti a tempo determinato mediante l'impiego di lavoratori diversi, in successione, per la copertura del medesimo posto di lavoro (v. Martin Valverde, Rodríguez-Sañudo Gutiérrez e García Murcia 2014, 562).

⁷ Pari a un terzo o alla metà della durata se questa, proroga compresa, è stata rispettivamente superiore o inferiore a 14 giorni: v. sul punto Bousez 2016, 130 ss.

⁸ In questo senso v., ad es., Corte giust., 26 gennaio 2012, causa C-586/10, *Kücük*, punto 40.

⁹ Cfr., più in generale, Laforgia 2018, 129 ss. V. anche le osservazioni di Razzolini 2016, 425.

Anche nel rispetto dei dettami della Corte di giustizia ispirati al principio di effettività (Aimo 2017, 11 ss.), il giudice non potrà infatti fermarsi a un controllo dell'osservanza solo formale dei vincoli di legge, essendo tenuto a svolgere una fondamentale verifica in concreto sull'adeguatezza delle misure nazionali contro gli abusi introdotte nel caso di specie per attuare la direttiva n. 99/70 sui contratti a tempo determinato; una verifica che passa necessariamente attraverso l'accertamento del carattere non abusivo o non fraudolento dell'operazione economica complessiva posta in essere dalle parti.

È tutt'altro che scontato, purtroppo, che i nuovi limiti posti dal decreto dignità producano un riversamento significativo delle assunzioni a termine in contratti a tempo indeterminato: come sempre accade, i restringimenti su un fronte (inteso come una o più tipologie contrattuali non standard) si ripercuotono con fughe ed espansioni su un altro, cosicché le diverse tipologie contrattuali entrano in concorrenza.

A distanza di più di un anno dall'entrata in vigore del decreto dignità, si iniziano a studiare le strategie adottate dalle imprese (e dalle organizzazioni sindacali) per adattarsi alle nuove regole e i primi dati che emergono dai vari Osservatori (Istat 2019; Inps 2019a e 2019b). Questi ultimi evidenziano un aumento nel 2019 delle stabilizzazioni e delle assunzioni a tempo indeterminato e un calo delle assunzioni a termine e delle somministrazioni a termine¹⁰. Quanto meno in questa prima fase di applicazione della nuova disciplina, anche se la lettura dei dati è certamente complessa, sembrerebbe che l'effetto rotazione per il momento sia stato calmierato dalle crescenti stabilizzazioni.

3. Il valore dell'uguaglianza e il lavoro non standard tra potenzialità e limiti

Ragionando ancora sulle tecniche, e allargando un po' lo sguardo, uno strumento di tutela consolidato, o meglio un vero e proprio caposaldo, è quello della parità di trattamento tra lavoratori non standard e lavoratori standard che si trovano in una situazione comparabile¹¹. Si tratta, com'è noto, di una tecnica

¹⁰ Secondo quanto riporta Inps 2019a nel periodo gennaio-agosto del 2019 rispetto al corrispondente periodo del 2018 vi è stato un netto incremento delle trasformazioni da tempo determinato a tempo indeterminato (che supera il 50%), come in crescita risultano le conferme di rapporti di apprendistato giunti alla conclusione del periodo formativo (aumentate del 20%); anche i dati pubblicati successivamente da Istat e Inps confermano questo trend. Cfr. anche Veneto Lavoro 2019 (ove si sottolinea, tra l'altro, che la crescita delle trasformazioni ha riguardato soprattutto rapporti di lavoro a termine di durata attorno all'anno o più, che la compressione delle assunzioni con rapporti a termine ha interessato i rinnovi, ma non i primi rapporti e che le proroghe sono diminuite, ma si è allungata la media della durata prevista) e le osservazioni di Anastasia 2019, secondo cui «emerge un mosaico di strategie eterogenee di "adattamento" delle imprese – orientate a evitare la necessità di apporre la causale – al nuovo sistema di vincoli e disincentivi introdotto dal "decreto dignità", anche utilizzando le possibilità fornite dalla contrattazione decentrata».

¹¹ Nelle tre direttive sul lavoro non standard è presente un'espressa e precisa definizione di lavoratore standard comparabile: ad es., ai sensi della clausola 3.2 dell'accordo quadro sul

ancorata al valore dell'uguaglianza e il principio di parità rappresenta il cuore delle direttive dell'Unione in tema di *part time*, contratto a termine e lavoro interinale, svolgendo un fondamentale ruolo di contrappeso alla flessibilità e di miglioramento della qualità del lavoro, insieme a un'immane funzione anticoncorrenziale (Alessi 2019b, 2806).

Ben sappiamo che la giurisprudenza europea ha dato un forte impulso a quel principio, allargandone la sfera soggettiva e oggettiva di applicazione. Ciononostante, alcuni limiti permangono e sono principalmente legati alla delicatezza del necessario test comparativo: i problemi si pongono, per lo più, nel caso di lavoratori con uno *status* contrattuale molto precario, che rischiano di non potersi vedere applicato quel principio. La Corte di giustizia ha adottato in passato un approccio formalistico rispetto al procedimento di comparazione: così è stato nel noto caso *Wippel* del 2004, in cui i giudici di Lussemburgo non hanno di fatto ritenuto assimilabile la situazione della lavoratrice «secondo il fabbisogno» protagonista della lite – proprio in ragione della natura a chiamata del suo rapporto di lavoro – con quella degli altri lavoratori assunti a tempo pieno dall'impresa, negando di conseguenza alla prima l'applicabilità del principio di parità¹². In anni più recenti, tuttavia, la Corte ha cambiato approccio e, in nome del principio di effettività, ne ha preferito uno più sostanzialistico: a partire dal caso *O'Brien* del 2012, riguardante i giudici inglesi «pagati a giornata» (i cd. *recorders*), la Corte ha considerato decisiva per la comparazione la circostanza che i lavoratori non standard (in questo caso i giudici a giornata) svolgano, nella sostanza, la stessa attività di quelli standard (in questo caso i giudici stipendiati)¹³. Tuttavia, com'è noto, molte difficoltà legate all'individuazione del lavoratore comparabile ancora sussistono, a conferma dei dubbi che frequentemente vengono sollevati sulla capacità del principio di parità di trattamento di essere in ogni circostanza lo strumento più efficace di tutela nel contesto del lavoro non standard¹⁴.

Rimane anche il limite, sinora mai espressamente superato dalla Corte di giustizia, in aperto disaccordo con gli Avvocati generali, delle disparità di trattamento che si possono produrre tra diverse categorie di lavoratori non standard (ad esempio tra gruppi differenti di lavoratori a termine) e che non vengono con-

lavoro a termine..., è tale un «lavoratore con un contratto o un rapporto di lavoro di durata indeterminata appartenente allo stesso stabilimento e addetto a [un] lavoro/occupazione identico o simile, tenuto conto delle qualifiche e competenze».

¹² Corte giust., 12 ottobre 2004, C-313/02, *Wippel*, punti 61-62, con nota di Corazza 2005, 176 ss., di Borelli 2005, 319 ss., di Bavaro 2005, 772. La Corte non ha in particolare ritenuto assimilabile la situazione dei lavoratori impiegati a tempo parziale a chiamata con quella degli altri lavoratori dell'impresa assunti con contratti di lavoro standard, in quanto per questi ultimi, a differenza che per i primi, la durata e l'organizzazione dell'orario di lavoro risultava prefissata e senza possibilità di rifiutare le prestazioni.

¹³ Corte giust., 1° marzo 2012, C-393/10, *O'Brien*, punti 61-62.

¹⁴ V. Davies 2013, 244, secondo cui la prospettiva paritaria da sola può portare a ignorare problemi affrontati dai lavoratori non standard che non hanno equivalenti per quelli standard.

siderate rientranti nel divieto unieuropeo di discriminazione¹⁵. Da ultimo, però, nel caso italiano *Sciotto* del 2018, la Corte ha dato prova di una certa creatività, che – sebbene confinata nell’ambito di un *obiter dictum*, essendo nel caso di specie oggetto di interpretazione la clausola antiabusiva dell’accordo quadro sul lavoro a termine (clausola 5) – potrebbe in verità rivelarsi utile in futuro per aggirare il suddetto limite. In relazione ad una controversia che opponeva alcuni ballerini e ballerine all’Opera di Roma, la Corte ha infatti affermato che, poiché la normativa nazionale italiana non consente in nessuna ipotesi, nel settore delle fondazioni lirico-sinfoniche, la trasformazione dei contratti di lavoro a tempo determinato in contratti a tempo indeterminato, essa «può instaurare una discriminazione tra lavoratori a tempo determinato di detto settore e lavoratori a tempo determinato degli altri settori», visto che solo questi ultimi, «dopo la conversione del loro contratto di lavoro in caso di violazione delle norme relative alla conclusione di contratti a tempo determinato, possono diventare lavoratori a tempo indeterminato comparabili»¹⁶. Per l’individuazione del lavoratore comparabile la Corte si giova qui di un’insolita ‘proiezione sanzionatoria’, che rompe in sostanza il tabù della non comparabilità, permettendo, quanto meno in casi del genere, un cambio di rotta: cioè quello del vaglio delle disparità di trattamento tra categorie diverse di lavoratori non standard alla luce del principio generale di uguaglianza, benché si tratti di gruppi non strettamente qualificabili come comparabili a norma delle clausole di parità contenute nelle direttive sui lavori atipici.

Sull’adeguatezza delle nuovissime, nuove e vecchie tecniche di tutela a raggiungere l’obiettivo di contrastare la precarietà – in nome dei valori sottesi a quell’obiettivo e a quelle tecniche – le domande dunque si moltiplicano, così come quelle sulla coerenza complessiva di tali strumenti. Va anche considerato che, soprattutto in relazione al contratto a termine e alla somministrazione, l’interprete è continuamente costretto a fare i conti con nuove tecniche (o meglio con nuove combinazioni di vecchie tecniche), che cambiano talmente di frequente che il sistema non ha il tempo di metterle adeguatamente alla prova. Ancora oggi, come ieri, la disciplina dei lavori atipici nasce da una negoziazione tra interessi e consiste «in un *mix* di misure di de-regolamentazione e di neo-regolamentazione volte a decostruire le rigidità per ri-costruire un quadro organizzato di regole della flessibilità» (Perulli 2002, 344 ss.).

Benché sia vero che il rischio di precarietà, del lavoro e del lavoratore, non dipende solo dal tipo di contratto, ma anche da altri fattori (come un’insufficiente tutela in caso di licenziamento illegittimo, e non solo)¹⁷, non c’è dubbio che

¹⁵ V., in relazione ai lavoratori a termine, Corte giust., 11 novembre 2010, C-20/10, *Vino I*, punto 56; 22 giugno 2011, C-161/11, *Vino II*, punto 28; più recentemente v. Corte giust., 14 settembre 2016, *Pérez López*, C-16/15, punti 65 ss.: in relazione ai lavoratori *part-timers* v. almeno Corte giust., 10 giugno 2010, C-395/08 e C-396/08, *Inps v. Bruno*, punti 82-83.

¹⁶ Corte giust., 25 ottobre 2018, C-331/17, *Sciotto v. Fondazione Teatro dell’Opera di Roma*, punto 71.

¹⁷ Franco Scarpelli ha opportunamente sottolineato «come la condizione contrattuale si rapporti alla tutela della professionalità e alle opportunità di transizione migliorative sul

sono ancora alcune forme contrattuali non standard di occupazione a comportare i maggiori rischi di precarietà e insicurezza.

Come sappiamo cresce il lavoro povero, sia di diritti che di salario¹⁸, il quale – dati alla mano – riguarda sempre di più il fenomeno del *part time* a carattere involontario, soprattutto se di poche ore o discontinuo o iper-flessibile, come nel caso del cd. *part time* marginale e del lavoro a chiamata (che nel nostro ordinamento ha trovato anzitutto attuazione nel lavoro intermittente, con o senza obbligo di risposta, disciplinato ai sensi degli artt. 13-18 del d.lgs. n. 81/2015). La flessibilizzazione dei tempi di lavoro, se comporta variazioni significative e/o imprevedibili del *quantum* e/o della collocazione temporale della prestazione (per non parlare dell'*an*), risulta giocoforza inconciliabile con l'interesse del lavoratore alla programmabilità e pianificazione dei propri tempi, di vita e lavoro: in questi casi il contratto individuale di lavoro non assolve la sua «tradizionale funzione programmatica», che garantisce al lavoratore «un quadro razionale di certezza circa gli elementi essenziali del proprio debito»¹⁹. La prevedibilità, anzitutto degli orari, è senz'altro un elemento centrale per «attenuare gli effetti della subordinazione sul piano personale» (Ferrante 2018, 616), e non soltanto nel lavoro a tempo parziale.

4. Per un'occupazione più trasparente e prevedibile: i diritti minimi garantiti dalla direttiva n. 2019/1152

È in particolare a tipologie di lavoro precario come le ultime citate o ad alcune forme di lavoro su piattaforma, ormai sempre più diffuse in un mondo del lavoro profondamente cambiato, che si è rivolto il legislatore europeo con la recente direttiva n. 1152 del 20 giugno 2019 sulle condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili, la quale ha riformulato, arricchito e sostituito la vecchia direttiva sulle condizioni scritte n. 1991/533 a distanza di quasi trent'anni dalla sua adozione²⁰. La direttiva n. 2019/1152 costituisce uno dei primi frutti concreti del *Pilastro europeo dei diritti sociali*, sebbene l'inizio del faticoso processo di riscrittura della normativa in oggetto sia precedente alla proclamazione nel novembre 2017 a Göteborg del

mercato», tanto che la condizione di un lavoratore somministrato, ad esempio, può essere «meno precaria di quella del titolare di un contratto a tempo indeterminato impiegato in appalti a basso contenuto professionale» (Scarpelli 2019, 15).

¹⁸ Ben illustrano tale tema i contributi contenuti in LD 4, 2018 e 1, 2019. Sul legame tra *in-work poverty* e lavoro atipico v. in particolare Occhino 2019, 106 ss.

¹⁹ Perulli 2002, 382. Sulla salvaguardia della programmabilità del tempo di lavoro (a vari fini) ruota la nota sentenza della Corte Costituzionale n. 210 del 4 maggio 1992 (GI, I, 1993, p. 277, con nota di M. Brollo), secondo cui sarebbe «lesivo della libertà del lavoratore che da un contratto di lavoro potesse derivare un suo assoggettamento ad un potere esercitabile, non già entro coordinate temporali contrattualmente predeterminate od oggettivamente predeterminabili, ma *ad libitum*, con compressione, quindi, di qualunque spazio di libera disponibilità del proprio tempo di vita, compreso quello non impegnato nell'attività lavorativa».

²⁰ L'abrogazione della direttiva n. 91/533 è disposta a decorrere dal 1° agosto 2022 ed entro tale data gli Stati membri sono tenuti ad attuare la nuova direttiva.

Pilastro stesso, che, insieme all'art. 31 della CDFUE, è generosamente citato nei primi considerando della nuova direttiva. Del Pilastro – che dunque tale direttiva contribuisce ad attuare risvegliando, allo scadere della legislatura del Parlamento europeo, l'anima anche sociale dell'Unione – vengono in particolare riportati il principio n. 5, che stabilisce il diritto a un trattamento equo e paritario indipendentemente dal tipo e dalla durata del rapporto di lavoro (e quindi al di là delle selezionate tre tipologie di lavoro non standard già regolate a livello dell'Unione)²¹, e il principio n. 7, che sancisce tra le altre cose il diritto dei lavoratori di informazione scritta dei diritti e degli obblighi derivanti dal rapporto di lavoro.

La nuova direttiva cambia *focus* rispetto alle direttive che sinora si sono occupate di lavoro atipico: se in queste ultime il cuore, come si è detto, è il principio di parità di trattamento (garantito anche dai divieti di discriminazione sulla base dei fattori personali protetti dalle direttive n. 2000/743, n. 2000/78 e n. 2006/54), al centro della direttiva n. 2019/1152 si pone invece l'affermazione di una serie di diritti minimi, con l'obiettivo – come sancito dall'articolo di apertura – di «migliorare le condizioni di lavoro promuovendo un'occupazione più trasparente e prevedibile, pur garantendo l'adattabilità del mercato del lavoro», secondo la classica prospettiva, anche valoriale, dell'Unione.

Anziché modificare le direttive sui lavori atipici per tenere conto della realtà delle nuove forme di lavoro²², oppure disciplinare con direttive *ad hoc* altre specifiche forme di lavoro non standard, si è dunque scelto uno strumento di armonizzazione minima, dotato di un campo di applicazione decisamente ampio, seppur non generale.

Proprio sul campo di applicazione soggettivo della nuova direttiva vale la pena soffermarsi, poiché è anzitutto sotto questo profilo che il legislatore europeo prende le distanze (ma, come si dirà, non del tutto) dalla precedente direttiva e provvede a potenziarlo riducendo significativamente le ampie possibilità di deroga ivi previste, le quali, avendo concesso agli Stati la facoltà di non applicare la normativa europea a una serie di rapporti di lavoro atipici molto precari (quelli con durata non superiore a un mese o non superiore a otto ore settimanali e quelli con carattere occasionale), hanno nel corso degli anni determinato, a livello nazionale, diverse e importanti esclusioni e discipline interne ben poco uniformi²³.

Il nuovo campo di applicazione soggettivo sarà dunque senz'altro più esteso²⁴. In primo luogo perché le possibilità di deroga degli Stati vengono d'ora

²¹ V. sul punto Bell 2018, 800 ss., che osserva come proprio il principio n. 5 del Pilastro potrebbe rafforzare un'interpretazione estensiva della parità di trattamento garantita dalle tre direttive.

²² Si ricorda, ad esempio, che la clausola 2 della dir. n. 97/81 consente agli Stati di escludere, per ragioni obiettive, totalmente o parzialmente, «i lavoratori a tempo parziale che lavorano su base occasionale», pur prevedendo che queste esclusioni debbano essere riesaminate periodicamente al fine di stabilire se le ragioni obiettive che le hanno determinate rimangono valide.

²³ Si v. la valutazione REFIT della direttiva n. 91/533, SWD (2017) 205 final del 26.04.2017, spec. p. 17 (su cui Remáč 2017).

²⁴ La cd. valutazione d'impatto della proposta di direttiva (v. Commission Staff Working Document, *Impact Assessment. Accompanying the document Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on transparent and predictable working conditions in*

innanzi limitate ai soli rapporti di lavoro con durata non superiore a dodici ore mensili lavorate²⁵, tra l'altro stabilendo che non possano comunque essere esclusi i contratti in cui l'orario di lavoro è indeterminato²⁶; in secondo luogo in quanto – per espressa e inedita previsione dell'art. 1.2 della direttiva n. 2019/1152 – gli Stati, nel recepimento, dovranno «tener conto della giurisprudenza della Corte di giustizia», e quindi basarsi sull'ampia e consolidata definizione di «lavoratore subordinato» data dalla Corte in questi anni ai fini dell'applicazione della libertà di circolazione dei lavoratori *ex* art. 45 TFUE²⁷. Va tuttavia sottolineato che la proposta originaria di direttiva aveva fatto una scelta ben più forte, introducendo una vera e propria definizione comunitaria di lavoratore, ma nel testo definitivamente approvato in Trilogo questa ambiziosa (ma da molti non gradita) disposizione è stata purtroppo eliminata, perdendo così l'occasione di una maggiore copertura e armonizzazione²⁸. Non va però sottovalutato il fatto che un espresso e importante riferimento alla giurisprudenza della Corte sia comunque rimasto ed esso dovrà guidare e 'allineare' gli Stati nell'attività di recepimento.

Molti lavoratori atipici potranno dunque godere delle tutele garantite dalla direttiva a condizione che soddisfino i criteri oggettivi costantemente impiegati dalla Corte di giustizia per definire i lavoratori subordinati a partire dagli anni Ottanta del secolo scorso (Roccella et al. 2019, 92 ss.). A tal proposito l'ottavo considerando della direttiva n. 1152 richiama espressamente la giurisprudenza elaborata dalla Corte, che ormai da decenni utilizza tre criteri per definire un'ampia nozione comunitaria di «lavoro subordinato», incentrata sul carattere reale ed effettivo della prestazione, sulla sua onerosità e sulla soggezione al potere

the European Union, SWD(2017) 478 final del 21.12.2017) stima un numero compreso tra due e tre milioni di ulteriori lavoratori non standard che rientreranno nell'ambito di applicazione della direttiva.

²⁵ L'art. 1.3 fa riferimento ai «lavoratori il cui rapporto di lavoro sia di durata inferiore o uguale a 3 ore a settimana calcolate in un periodo di riferimento di quattro settimane consecutive» (cioè che lavorino meno di 12 ore al mese); gli Stati membri possono però anche prevedere, sulla base di motivi oggettivi, che le disposizioni sui diritti minimi di cui al Capo III della direttiva non si applichino a determinate categorie di dipendenti pubblici (v. art. 1.6). Su questi e altri limiti dell'ambito di applicazione v. ad es. le critiche di European Public Service Union, *EPSU Disappointed by Loophole in Draft Law That Could Deny New Rights to Public Service Workers*, in <<https://www.epsu.org/article/epsu-disappointed-loophole-draft-law-could-deny-new-rights-public-service-worker>> (2021-10-01).

²⁶ Vale a dire i rapporti di lavoro nell'ambito dei quali, in virtù dell'art. 1.4, «non sia stata stabilita una quantità garantita di lavoro retribuito prima dell'inizio del lavoro».

²⁷ Ai sensi dell'art. 1.2, la direttiva si applica a «tutti i lavoratori nell'Unione che hanno un contratto di lavoro o un rapporto di lavoro» la cui definizione, sebbene lasciata al diritto, ai contratti collettivi o alle prassi in vigore in ciascuno Stato membro, deve appunto tener «conto della giurisprudenza della Corte di giustizia». Bednarowicz 2019, 604 ss., parla di un concetto «ibrido», che potrebbe non essere agevole maneggiare per i giudici.

²⁸ Sul procedimento legislativo v. Kiss 2019. Riguardo alle ragioni di tale eliminazione v. Bednarowicz 2019, 604 ss.

direttivo del destinatario della stessa²⁹. Tra i lavoratori potenzialmente destinatari delle tutele, qualora cioè soddisfino i suddetti criteri, l'ottavo *considerando* elenca espressamente «i lavoratori a chiamata, intermittenti, a *voucher*, tramite piattaforma digitale», oltre ai cd. «falsi lavoratori autonomi»³⁰. Nonostante questo chiaro intento di allargamento del campo di applicazione, resta tuttavia il rilevante fatto che l'esclusione dei lavoratori autonomi dal campo di applicazione non potrà che lasciare fuori dalla tutela una parte del lavoro precario (v. sul punto le critiche di Allamprese e Borelli 2019 e di Bednarowicz 2019, 604 ss.).

Anche per ciò che concerne i contenuti della direttiva le novità sono potenzialmente rilevanti: sono presenti sia disposizioni che rispondono a esigenze proprie di tutti i lavoratori, standard e non, sebbene inevitabilmente sentite in maniera diversa dall'una e dall'altra categoria, sia disposizioni che rispondono invece a bisogni propri dei soli lavoratori non standard.

Quanto alle prime, e limitandosi a un accenno a quelle più significative, la nuova direttiva riformula e amplia il contenuto dell'obbligo d'informazione sulle condizioni di lavoro (v. gli artt. 4 e 7) e accorcia significativamente i tempi di comunicazione, prima troppo dilatati per essere effettivi (v. artt. 5 e 6). Il Capo III della direttiva, intitolato *Prescrizioni minime relative alle condizioni di lavoro*, si apre con una norma che fissa in sei mesi la durata massima del periodo di prova³¹, mentre chiude l'elenco dei diritti minimi la disposizione che prevede che la formazione, se richiesta dalla legge, sia senza costi e da computarsi come orario di lavoro: sebbene non venga introdotto alcun obbligo di formazione in capo al datore di lavoro, l'ottica sottostante alla norma sembrerebbe quella della promozione delle cd. *capabilities*.

La direttiva segna un rafforzamento della tutela anche con riguardo ai rimedi e agli strumenti processuali da adottare nei confronti del datore di lavoro inadempiente agli obblighi derivanti dalla normativa dell'Unione: ne è un esempio, tra le disposizioni orizzontali contenute nel Capo IV, quella che stabilisce

²⁹ Cfr. Giubboni 2018, 213 ss., che sottolinea come dalla casistica della Corte emerga un concetto assai ampio ed elastico, «evolutivo» di etero-direzione, che sconfinava, utilizzando una terminologia nostrana, nella etero-organizzazione, osservando altresì che «il *focus* della giurisprudenza è incentrato non sulla linea di confine tra lavoro subordinato e autonomo, ma su quella che separa le attività di natura economica da prestazioni [...] che sono irrilevanti ai fini dell'accesso al mercato comune».

³⁰ Lo stesso *considerando* precisa che tale ipotesi ricorre «quando il lavoratore, al fine di evitare taluni obblighi giuridici o fiscali, è formalmente dichiarato come lavoratore autonomo pur soddisfacendo tutti i criteri che caratterizzano un rapporto di lavoro», aggiungendo che la determinazione dell'esistenza di un rapporto di lavoro deve fondarsi «sui fatti correlati all'effettiva prestazione di lavoro e non basarsi sul modo in cui le parti descrivono il rapporto».

³¹ A meno che, in via eccezionale, periodi maggiori siano giustificati dalla natura del lavoro o nell'interesse del lavoratore; l'art. 8 stabilisce inoltre che, nel caso di rapporti di lavoro a tempo determinato, la durata della prova deve essere proporzionale alla durata del contratto e, in caso di rinnovo del contratto per le stesse mansioni, il rapporto di lavoro non può essere soggetto a un nuovo periodo di prova (v. anche il *ventottesimo* considerando).

che gli Stati membri, nei rispettivi ordinamenti, sono tenuti ad assicurare il beneficio di alcune presunzioni relative favorevoli al lavoratore (v. art. 15), tra le quali – come precisato dal trentanovesimo *considerando* – la presunzione che il lavoratore abbia un rapporto di lavoro a tempo indeterminato, che non vi sia un periodo di prova o che il lavoratore abbia una posizione a tempo pieno, laddove queste informazioni essenziali manchino.

5. Prevedibilità e programmabilità del lavoro: valori e tecniche per arginare il lavoro *on demand*

Per quanto riguarda le disposizioni più specificamente rivolte alle esigenze dei lavoratori non standard, la direttiva si preoccupa in particolar modo delle forme di lavoro atipico in cui l'equilibrio contrattuale risulta vistosamente sbilanciato a favore delle richieste di elasticità organizzativa delle imprese, vale a dire dedica soprattutto attenzione ai rapporti di lavoro in cui «l'organizzazione del lavoro è interamente o in gran parte imprevedibile», e dunque ai lavoratori impegnati nelle cd. forme di lavoro *on demand*, in cui si mescolano lavoro e attesa di lavoro. In tali contesti, visto che è raro, in concreto, che il tempo della disponibilità dia luogo a un'indennità³², il lavoro viene di norma remunerato solo se effettivamente prestato: la regola è una disponibilità di fatto che è priva di riconoscimento economico, sia nei settori tradizionali sia in quelli più nuovi (Martelloni 2019, 235 ss.), e che comporta, in sostanza, il trasferimento sul lavoratore del rischio di un calo della domanda o dell'impossibilità della prestazione (De Stefano 2017, 245).

Si tratta di casi – in aumento anche nel nostro paese – in cui il 'tempo dell'attesa' non retribuito, efficacemente definito «terzo tempo» (Martelloni 2019), può essere anche significativo nella misura e certamente penalizzante per il singolo lavoratore, in quanto andrebbe invece impiegato al meglio: lavorando o aumentando la professionalità e l'occupabilità, che potrebbero poi essere 'spese' nella ricerca di un più vantaggioso impiego sul mercato. In questi casi lo squilibrio di potere contrattuale, particolarmente accentuato, reclama senz'altro attenzione e una prima risposta potrebbe venire proprio dalla direttiva n. 2019/1152.

Sebbene l'obiettivo della direttiva, come si è detto, sia circoscritto, ciò non toglie che, dietro alla sua impostazione apparentemente 'minimalista', vi sia l'affermazione del valore della non mercificazione del lavoro, della tutela della dignità della persona che lavora, nelle sue numerose 'traduzioni' ma qui declinato soprattutto come bisogno di prevedibilità, per consentire al lavoratore la programmabilità dei suoi tempi di lavoro. Una pianificazione indispensabile sia, in via generale, ai fini di una soddisfacente conciliazione coi tempi di vita, coi

³² Nel nostro ordinamento ciò avviene, ad es., qualora il lavoratore intermittente abbia garantito al datore di lavoro la propria disponibilità a rispondere alle chiamate, e pertanto gli spetti un'indennità di disponibilità determinata dai contratti collettivi e comunque non inferiore a un importo fissato con d.m. (v. artt. 13, co. 4, e 16 del d.lgs. n. 81/2015).

tempi sociali (Perulli 2002, 382; De Simone 2019, 55 ss.), sia, più in particolare, per garantire al lavoratore *part-timer* involontario la possibilità di raggiungere tramite più lavori una retribuzione adeguata e sufficiente, secondo il sempre valido insegnamento – per tornare al nostro ordinamento interno – della già citata sentenza della Corte Costituzionale del 1992³³.

La direttiva, sotto questo profilo, mira a prevenire prassi abusive nell'impiego di contratti che potremmo definire, un po' paradossalmente, 'imprevedibili', in cui il datore di lavoro ha il potere di richiedere la prestazione in funzione delle proprie necessità: per questo la direttiva, pur non vietandoli, impone agli Stati membri di limitarne l'uso e la durata. Tra le tecniche antiabusive è, ad esempio, riportata la previsione – sulla falsariga delle regole applicabili ai contratti a intermittenza nell'ordinamento olandese (Perulli 2002, 370; Jacobs 2015, 74 ss.) – di una presunzione relativa dell'esistenza di un contratto di lavoro con un numero garantito di ore retribuite in base alle ore lavorate in un periodo precedente (v. art. 11).

Vi sono poi disposizioni più specifiche, che prevedono a favore del lavoratore che stipuli un contratto 'imprevedibile' diritti minimi, benché derogabili dai contratti collettivi nel rispetto del «livello generale di protezione dei lavoratori» (v. art. 14). Al fine di garantire un grado minimo di prevedibilità, si stabilisce che, nei casi di lavoratori a chiamata con obbligo di disponibilità³⁴, i datori di lavoro potranno imporre a tali lavoratori di effettuare la prestazione solo se il lavoro è svolto entro ore e giorni di riferimento predeterminati (e gli elementi fondamentali della programmazione del lavoro – tra cui l'ammontare delle ore retribuite garantite, il periodo di disponibilità, la durata minima del preavviso di chiamata e il termine entro cui il datore può revocarla – devono essere loro comunicati per iscritto) e se, prima di un nuovo incarico, è dato un preavviso ragionevole, la cui durata può variare «in funzione delle esigenze del settore interessato» (v. l'art. 10.1 e il trentaduesimo *considerando*)³⁵. La direttiva prevede inoltre che al lavoratore venga assicurata una compensazione adeguata nel caso in cui il datore di lavoro, dopo che il lavoratore ha accettato un incarico, revochi la richiesta oltre un termine ragionevole (v. art. 10.3).

In un'ottica di maggiore occupabilità dei lavoratori, sono poi proibite le cd. clausole di esclusività o incompatibilità, attraverso cui il datore di lavoro vieta a un lavoratore di accettare impieghi 'in parallelo' presso altri datori di lavoro (tali clausole vengono in taluni paesi soprattutto apposte ai già citati contratti a chiamata); la direttiva fa comunque salve le restrizioni al divieto che siano giustificate da ragioni obiettive, quali ad esempio esigenze di tutela della sicurezza

³³ V. le osservazioni di Ferrante 2018, 622 ss., che si chiede anche quali rischi comporta per la salute e la sicurezza il contemporaneo svolgimento di più lavori e un elevato grado di disorganizzazione del tempo di lavoro e che riporta interessanti esperienze di paesi stranieri.

³⁴ Si pensi, nel nostro ordinamento, ai già citati lavoratori intermittenti che abbiano «garantito al datore di lavoro la propria disponibilità a rispondere alle chiamate», a sensi dell'art. 13, co. 4, del d.lgs. n. 81/2015.

³⁵ L'art. 10.2 prevede che, se anche una sola delle due condizioni non è soddisfatta, il lavoratore ha il diritto di rifiutare la chiamata senza per questo subire conseguenze negative.

e della salute, di protezione della riservatezza degli affari, d'integrità del servizio pubblico e di prevenzione dei conflitti di interessi (v. art. 9). Più in generale, infine, per favorire le transizioni verso lavori 'migliori', al lavoratore non standard è riconosciuto il diritto di richiedere, dopo almeno sei mesi di servizio presso la stessa azienda, di avere accesso ad un impiego con condizioni più prevedibili e sicure e di ottenere una risposta scritta motivata entro un mese (v. art. 12).

6. Considerazioni conclusive

Senza sminuire l'importanza della nuova direttiva, che introduce tutele minime certamente utili in termini di maggiore trasparenza e certezza dei rapporti di lavoro, vi è infine da chiedersi se alcune di queste disposizioni possano anche comportare un indesiderabile effetto di legittimazione e di normalizzazione delle forme di lavoro molto precario a cui dovranno applicarsi a seguito del recepimento interno³⁶. Nel momento in cui si stabilisce il diritto del lavoratore a una compensazione adeguata in caso di successiva disdetta della chiamata, non si rischia di legittimare *tout court* – fatto salvo il pagamento di quel 'prezzo' – il potere di disdetta del datore di lavoro? Vietando le clausole di esclusività non si rischia forse di normalizzare, se non addirittura di assecondare, il fenomeno del lavoro *on demand*, che andrebbe invece, a tutto concedere, ristretto a casi eccezionali e circondato di cautele?

Il condivisibile obiettivo della direttiva è quello di garantire maggiore informazione e trasparenza sulle condizioni di lavoro di tutti i lavoratori subordinati: si tratta, più in generale, di un aspetto primario della dimensione individuale delle relazioni di lavoro, essendo i diritti di informazione uno strumento fondamentale di sostegno all'esercizio di autodeterminazione del lavoratore, una cd. misura capacitante anche secondo l'approccio delle *capabilities* e del rafforzamento delle prerogative individuali di libertà (Perulli 2019, 111 ss.; Del Punta 2019, 21 ss.). Ciononostante, l'introduzione di diritti di informazione non è certo una tecnica di tutela di per sé sufficiente, sostitutiva dello strumento della norma inderogabile: un lavoratore più informato è senz'altro più consapevole e un po' più forte, ma non per questo il rapporto di forza si riequilibra, men che meno in situazioni come quelle qui in esame.

Ricordiamoci d'altronde che, nell'ottica della direttiva n. 2019/1152, l'obiettivo di dotare i lavoratori di un livello adeguato di trasparenza e di prevedibilità delle loro condizioni di lavoro deve dialogare – come esplicitato nel sesto *considerando* – con «una ragionevole flessibilità del lavoro non standard»: il compromesso risulta accettato sin dall'inizio, nella fase degli obiettivi, e in qualche modo anche nella gerarchia dei valori dell'ordinamento europeo. Ben sappiamo che il tema del lavoro non standard in Europa è un argomento che mostra da sempre ambivalenze e che la disciplina europea (*hard e soft*) persegue tanto

³⁶ Cfr. le osservazioni, relative però alle regolamentazione inglese, di Adams, Freedland e Prassl 2015, 545 ss.

finalità di politica sociale quanto finalità occupazionali, che, se non opposte, sono quanto meno concorrenti e possono condurre a posizioni divergenti sul valore da assegnare alla stabilità dell'impiego. In questa prospettiva appunto ambivalente, la promozione delle transizioni verso forme di lavoro stabili è però un proposito espressamente menzionato nel diritto dell'Unione: e lo si ritrova proclamato anche nel principio n. 5 del Pilastro europeo dei diritti sociali, riportato nei primi considerando della direttiva.

È importante che il legislatore europeo si accorga e si occupi del problema delle forme, più o meno estreme, di lavoro precario, ma non si può tacere il timore che gli strumenti messi in campo a tale livello possano risultare – anche perché calibrati sui limitati obiettivi perseguiti – poco efficaci per una tutela effettiva dei lavoratori precari.

A meno che, essendo ora aperta la partita del recepimento nazionale, i legislatori interni non solo non utilizzino le possibilità di deroga al ribasso ancora consentite, ma introducano disposizioni più favorevoli ai lavoratori, andando anche a disciplinare situazioni che la direttiva non considera (ad es. le specifiche esigenze dei *platform workers*), e facendosi guidare da quello che – se prendiamo sul serio la Risoluzione del Parlamento europeo del 4 luglio 2017 sulle condizioni di lavoro e l'occupazione precaria – dovrebbe essere un obiettivo chiaro a tutti ai fini del perseguimento della dimensione sociale dell'Europa: disegnare un sistema di regole che non dia spazio a forme di lavoro socialmente regressivo e non rispettose dei diritti di chi lavora, un sistema che non asseconi tali situazioni, non le normalizzi, ma sia invece capace di contrastarle adeguatamente.

Bibliografia

- Adams, A., Freedland, M., e J. Prassl. 2015. “Zero-Hours Contracts’ in the United Kingdom: Regulating Casual Work, or Legitimizing Precarity?” *DLRI*.
- Aimo, M. 2017. *Lavoro a termine tra modello europeo e regole nazionali*. Torino: Giappichelli.
- Alessi, C. 2019a. “Commento agli artt. 19-23, D. Lgs. n. 81/2015.” In *Codice commentato del lavoro*, a cura di R. Del Punta e F. Scarpelli. Milano: Wolters Kluwer Italia.
- Alessi, C. 2019b. “Commento agli artt. 24-27 e 29, D. lgs. n. 81/2015.” In *Codice commentato del lavoro*, a cura di R. Del Punta e F. Scarpelli. Milano: Wolters Kluwer Italia.
- Allamprese, A., e S. Borelli. 2019. “C’è trasparenza e trasparenza. Gli obblighi di informazione al tempo della *gig economy*.” <<http://www.dirittielavoro.it>>, 4.
- Anastasia, B. 2019. “Tanto rumore per nulla? Un anno dopo il decreto dignità.” <<https://www.lavoce.info>>, 3 settembre.
- Ballestrero, M.V. 2016. “Il ruolo della giurisprudenza nella costruzione del diritto del lavoro.” *LD*.
- Bavaro, V. 2015. “Lavoro a chiamata e Corte di Giustizia. A proposito di fattispecie ed effetti discriminatori.” *RIDL II*.
- Bavaro, V. 2019. “Diritto del lavoro e autorità del punto di vista materiale (per una critica della dottrina del bilanciamento).” *RIDL I*.

- Bednarowicz, B. 2019. "Delivering on the European Pillar of Social Rights: The New Directive on Transparent and Predictable Working Conditions in the European Union." *Industrial Law Journal*.
- Bell, M. 2018. "The principle of equal treatment and the European Pillar of Social Rights." *DLRI*.
- Borelli, S. 2005. "Il caso del 'lavoro secondo il fabbisogno': una questione troppo complessa per essere risolta con un rinvio pregiudiziale a una Corte di giustizia poco audace?" *RGL II*.
- Bousez, F. 2016. *Les contrats de travail à durée déterminée*. Paris: Lexisnexis.
- Corazza, L. 2005. "Lavoro intermittente senza obbligo di risposta e principi comunitari in tema di discriminazioni indirette." *MGL 3*.
- Davies, A. 2013. "Regulating atypical work: beyond equality." In *Resocializing Europe in a Time of Crisis*, ed. by N. Contouris, M. Freedland. Cambridge: Cambridge University Press.
- De Simone, G. 2019. *La dignità del lavoro tra legge e contratto*, Relazione alle giornate di studio Aidlass, Udine 13-14 giugno.
- De Stefano, V. 2017. "Lavoro 'su piattaforma' e lavoro non standard in prospettiva internazionale e comparata." *RGL I*.
- Del Punta, R. 2019. "Valori del diritto del lavoro ed economia di mercato." *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT 395*.
- Ferrante, V. 2018. "Il cumulo dei 'lavoretti': quale tutela per le attività discontinue o saltuarie?" *LD*.
- Fiorillo, L. 2019. "La rivisitazione delle regole sui contratti temporanei: un tentativo (maldestro) di combattere la precarietà del lavoro." In *"Decreto Dignità" e Corte Costituzionale n. 194 del 2018. Come cambia il Jobs Act*, a cura di L. Fiorillo, A. Perulli. Torino: Giappichelli.
- Giubboni, S. 2018. "Per una voce sullo status di lavoratore subordinato nel diritto dell'Unione europea." *RDSS*.
- Iervolino, P. 2019. "La nuova stagione delle attività stagionali." *RGL I*.
- Inps. 2019a. "Osservatorio sul precariato. Report mensile gennaio-agosto 2019." <<https://www.inps.it>>.
- Inps. 2019b. "XVII Rapporto annuale." <<https://www.inps.it>>, luglio.
- Istat. 2019. "Nota trimestrale congiunta sulle tendenze dell'occupazione relativa al secondo trimestre 2019." <<https://www.istat.it>>, 18 settembre.
- Jacobs, A.T.J.M. 2015. "The Netherlands." In *IEL Labour Law*, ed. by F. Hendrickx. The Netherlands: Kluwer Law International BV.
- Kiss, M. 2019. "Ensuring more transparent and predictable working conditions." EPRS, April, <[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2018/628269/EPRS_BRI\(2018\)628269_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2018/628269/EPRS_BRI(2018)628269_EN.pdf)> (2021-10-01).
- Laforgia, S. 2018. *Diritti fondamentali dei lavoratori e tecniche di tutela. Discorso sulla dignità sociale*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane.
- Maresca, A. 2018. "I rinvii della legge all'autonomia collettiva nel Decreto dignità." *LDE 2*.
- Marinelli, M. 2019. "Contratto a termine ed attività stagionali." *LDE 1*.
- Martelloni, F. 2019. "Metamorfosi del lavoro e polisemia del tempo: riconoscerlo, proteggerlo, remunerarlo." *Archivio giuridico Filippo Serafini*.
- Martin Valverde, A., Rodríguez-Sañudo Gutiérrez, F., e J. García Murcia. 2014. *Derecho Del Trabajo*. Madrid: Tecnos.

- Mazzotta, O. 2018. *Nel laboratorio del giuslavorista*, in Giuseppe Santoro Passarelli. *Giurista della contemporaneità*. Liber amicorum. Torino: Giappichelli.
- Occhino, A. 2019. "Povertà e lavoro atipico." *LD*.
- Passalacqua, P. 2018. "Il contratto di lavoro subordinato a tempo determinato e la somministrazione di lavoro alla prova del decreto dignità." *WPC.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT* 380.
- Perulli, A. 2002. "Interessi e tecniche di tutela nella disciplina del lavoro flessibile." *DLRI*.
- Perulli, A. 2015. "Il controllo giudiziale dei poteri dell'imprenditore tra evoluzione legislativa e diritto vivente." *RIDL* I.
- Perulli, A. 2018. "I valori del diritto e il diritto come valore. Economia e assiologia nel diritto del lavoro neomoderno." *RGL* I.
- Perulli, A. 2019. "La 'sogettivazione regolativa' nel diritto del lavoro." *DLRI*.
- Razzolini, O. 2016. "I nuovi confini della discrezionalità del giudice in materia di lavoro a termine e licenziamento." *LD*.
- Remáč, M. 2017. "The Written Statement Directive, implementation appraisal." *EPRS*, April 2017, <[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/598611/EPRS_BRI\(2017\)598611_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/598611/EPRS_BRI(2017)598611_EN.pdf)> (2021-10-01).
- Roccella, M., Treu, T., Aimo, M., e D. Izzi. 2019. *Diritto del lavoro dell'Unione Europea*. Padova: Cedam.
- Scarpelli, F. 2018. "Convertito in legge il 'decreto dignità': al via il dibattito sui problemi interpretativi e applicativi." *Giustizia Civile.Com*, 3 settembre.
- Scarpelli, F. 2019. "Le garanzie difficili nei lavori precari." In *Diritto del lavoro contemporaneo. Questioni e tendenze*, a cura di P. Curzio. Bari: Cacucci.
- Veneto Lavoro. 2019. "Misure/86 – Crescita delle trasformazioni, riduzione dei contratti a tempo determinato e 'adattamento' delle imprese al Decreto dignità." <www.venetolavoro.it>, agosto.
- Veneziani, B. 2010. "Il lavoro tra l'*ethos* del diritto ed il *pathos* della dignità." *DLRI*.
- Zoppoli, L. 2018. "Il diritto del lavoro gialloverde: tra demagogia, cosmesi e paralisi regressiva." *WPC.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT* 377.