

Il lavoro autonomo nel diritto antidiscriminatorio euro-unitario

Self-employment in EU anti-discrimination law

Leonardo Battista

Ricercatore di Diritto del lavoro nell'Università di Bologna

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Dall'originaria esclusione alla c.d. nuova stagione del diritto antidiscriminatorio del lavoro autonomo. – 3. L'evoluzione del diritto antidiscriminatorio dalle c.d. Direttive di seconda generazione. – 4. Lavoro autonomo e non discriminazione al vaglio della pronuncia *J.K.* – 5. La pronuncia *J.K.* e il cambio di paradigma nel rapporto tra lavoro autonomo e diritto antidiscriminatorio: l'emersione del concetto di “persona che lavora”. – 6. Osservazioni conclusive.

Sinossi: Il saggio ripercorre il rapporto tra lavoro autonomo e diritto antidiscriminatorio euro-unitario. L'analisi verte sull'iniziale esclusione di questi lavoratori dalla platea dei beneficiari di tali tutele, tipicamente garantite solo al lavoro subordinato, sino alla loro inclusione in virtù della tutela della «persona che lavora», come emerso dal recente intervento della Corte di giustizia europea nella pronuncia *J.K.*

Abstract: *The essay traces the relationship between self-employment and EU anti-discrimination law. The analysis focuses on the initial exclusion of these workers from the beneficiaries of these protections, typically guaranteed only to subordinate workers, until their inclusion under the protection of the «personal work» as emerged in the recent intervention of the European Court of Justice in the J.K. case.*

Parole chiave: Lavoro autonomo – Diritto antidiscriminatorio – Unione europea – Persona che lavora

Keywords: Self-employment – Anti-discrimination Law – European Union – Personal work

1. Premessa

Ad oggi, nell'Unione europea vi sono oltre 27 milioni di lavoratori autonomi¹. Un gruppo di lavoratori estremamente rilevante per la crescita del tessuto economico europeo e per la sua competitività.

Volgendo lo sguardo alla composizione di tale categoria, si può notare come al suo interno trovino spazio sia lavoratori che svolgono la prestazione, manuale o intellettuale, in maniera prevalentemente o esclusivamente personale, sia prestatori indipendenti socialmente ed economicamente forti² - classicamente imprenditori - capaci di poter organizzare mezzi di produzione e personale anche su larga scala. Tale riconduzione alla medesima categoria di figure così diverse tra loro evidenzia l'estrema eterogeneità del lavoro autonomo all'interno dell'UE a cui soggiace anche la differenza di condizioni, opportunità e rischi che questi soggetti hanno all'interno del mercato del lavoro.

Eppure, tale eterogeneità si scontra con la concezione che il diritto dell'Unione europea ha del lavoro autonomo sin dal Trattato di Roma del 1957. Infatti, in virtù di una visione marcatamente economica ancora oggi sullo sfondo, il lavoro autonomo, sotto un profilo concorrenziale, è equiparato a tutti gli effetti ad un'impresa (dall'inglese *undertaking*), ritenendo del tutto irrilevante l'eventuale assenza di capacità gestoria del lavoro altrui o le effettive modalità di prestazione del servizio o dell'opera.

Una questione che, nel corso dell'evoluzione del diritto euro-unitario e nella costruzione della politica sociale europea, figlia di un rafforzamento di una Europa più attenta ai diritti sociali³, ha sempre ritardato l'accesso del lavoro autonomo a tutta una serie di istituti protettivi garantiti al suo contraltare subordinato.

Diversi studi hanno dimostrato come ci sia una rilevante quota di lavoratori autonomi che vive in condizioni di lavoro precarie e povere⁴ con un limitato accesso ai diritti sociali e

¹ AUTORITÀ EUROPEA DEL LAVORO, *Extent of dependent self-employment in the European Union*, 2023, 15.

² Tra loro non si possono che annoverare anche figure socialmente riconosciute dalla società come coloro che svolgono professioni ordinarie, quali avvocati o architetti, purtroppo ad oggi meno forti sotto un profilo economico sul mercato di quanto non lo fossero in passato. Sul tema si veda LASSANDARI, *Oltre la "grande dicotomia"? La povertà tra subordinazione e autonomia*, in *LD*, 2019, 1, 92; SCARPELLI, *Il lavoro autonomo nell'emergenza tra bisogno, (poche) tutele, regole del contratto*, in BONARDI, CARABELLI, D'ONGHIA, L. ZOPPOLI (a cura di), *Covid-19 e diritti dei lavoratori*, Ediesse, 2020, 229.

³ GIUBBONI, *Diritti sociali e mercato. La dimensione sociale dell'integrazione europea*, Il Mulino, 2003, 58.

⁴ ALAIMO, *Povertà, lavoro autonomo e tutela del corrispettivo*, in CARUSO, *Il lavoro povero "sans phrase". Oltre la fattispecie*, il Mulino, 2024, 127, *spec.* 133. In tale quota vanno inclusi anche i lavoratori su piattaforma digitale, principalmente ritenuti autonomi dalle piattaforme stesse ma inseriti in una prestazione lavorativa in cui quei caratteri di autonomia e libertà, propri di tale categoria, risultano estremamente limitati dalla pervasività della gestione algoritmica della prestazione, tanto da aver portato diverse Corti, italiane e non, a ricondurre tali attività al lavoro subordinato. *Ex multis* si veda ALOISI, *Il lavoro "a chiamata" e le piattaforme online della collaborative economy: nozioni e tipi legali in cerca di tutele*, in *LLI*, 2016, 2, 23; CARABELLI, *Presentazione del Convegno e introduzione dei lavori*, in *Quaderni di RGL, Il lavoro nelle piattaforme digitali. Nuove opportunità, nuove forme di sfruttamento, nuovi bisogni di tutela*, 2017, 2, 11; MENEGATTI, *On-demand workers by application: autonomia o subordinazione*, in ZILIO GRANDI, BIASI (a cura di), *Commentario Breve allo Statuto del Lavoro Autonomo e del Lavoro Agile*, Cedam, 2018, 93-112; BATTISTA, *I lavoratori delle piattaforme digitali tra diritto, tecnologia e giustizia*, in *ADL*, 2021, 6, 1455; C. DE MARCO, GARILLI, *L'enigma qualificatorio dei riders. Un incontro ravvicinato tra dottrina e giurisprudenza*,

che presenta urgenti istanze di tutela. Una situazione emersa ed amplificatasi durante la crisi pandemica da Covid-19 in cui la maggior parte dei lavoratori autonomi hanno mostrato rilevanti difficoltà economiche. Queste, sommate ad una evidente esclusione dai tradizionali schemi di protezione sociale – attuati in breve tempo per la controparte dipendente – rendono sempre più rilevante la necessità di provvedere ad un'estensione delle tutele, o quantomeno di parte di esse, verso tale categoria, facendola uscire da quell'oblio in cui per anni è stata confinata⁵. Questa distanza tra gli schemi protettivi garantiti al lavoro subordinato e quelli verso il lavoro autonomo sembra però essersi affievolita, almeno nel diritto euro-unitario, data la crescente attenzione dedicata da quest'ultimo a tale categoria di lavoratori, soprattutto verso coloro che sono maggiormente esposti ai rischi provenienti dal mercato e lasciati *tout-court* alle regole dello stesso. In diverse aree di intervento euro-unitario, si è giunti, infatti, ad una inclusione del lavoro autonomo nel novero dei beneficiari. Un approdo raggiunto in seno alle istituzioni euro-unitarie sia attraverso l'idea, presente da anni in dottrina, che la contrapposizione tra la classica dicotomia subordinazione-autonomia appaia sempre meno pregnante⁶, sia per la convinzione che cambiando le condizioni produttive ed organizzative del mercato, in virtù dell'inarrestabile innovazione tecnologica⁷, cambino anche le esigenze e i bisogni di tutela di chi presta la propria attività sul mercato del lavoro⁸.

Tra i diversi ambiti in cui si può rintracciare questo approccio protettivo verso il lavoro autonomo, non si può che dedicare attenzione alla disciplina antidiscriminatoria. Tale materia, come si vedrà inizialmente non garantita al lavoro autonomo, se non sotto profili strettamente legati alla nazionalità, oggi è da ritenersi come un faro di questa tendenza espansiva a favore del lavoro autonomo, tanto da permettere di superare, almeno nei suoi confini, la classica dicotomia del diritto del lavoro grazie al riferimento al lavoro personale emerso recentemente nella pronuncia *J.K.*, prescindendo, quindi, da ogni qualificazione in termini di subordinazione e autonomia.

in *DML*, 2021, 1, 2.

⁵ TREU, *Lavoro autonomo e diritti collettivi nell'Unione europea*, in *LDE*, 2023, 3, 3.

⁶ Tra i tanti sia permesso il rimando COUNTOURIS, *The changing law of the employment relationship*, Ashgate, 2007; D'ANTONA, *La subordinazione e oltre. Una teoria giuridica per il lavoro che cambia*, in PEDRAZZOLI (a cura di), *Lavoro subordinato e dintorni: comparazioni e prospettive*, Il Mulino, 1989, 44; DAVIES, *Lavoro subordinato e lavoro autonomo*, in *DRI*, 2000, 2, 207; GIUBBONI, *I nuovi confini della subordinazione. Studi sul campo di applicazione del diritto del lavoro*, Rubettino Editore, 2024; PERULLI, *Oltre la subordinazione. La nuova tendenza espansiva del diritto del lavoro*, Giappichelli Editore, spec. 77; SUPLOT, *Lavoro subordinato e lavoro autonomo*, in *DRI*, 2000, 2, 218. Sia concesso il rimando anche a BATTISTA, *Il lavoro autonomo nel diritto dell'Unione Europea*, Cacucci Editore, 2024.

⁷ COMMISSIONE EUROPEA, *Un'agenda europea per l'economia collaborativa*, COM(2016), 2016, 356, 12.

⁸ Tale profilo di discussione era stato lanciato, già nel 1997, dal meno famoso Libro Verde 'Partenariato per una nuova organizzazione del lavoro', in cui la Commissione Europea segnalava una serie di processi organizzativo-aziendali che avevano sancito il «passaggio da sistemi rigidi di produzione a processi flessibili e continui di sviluppo organizzativo», con una maggior autonomia per i lavoratori subordinati rispetto al precedente modello fordista e una costante integrazione di lavoratori autonomi all'interno dei processi di produzione. Si veda COMMISSIONE EUROPEA, *Libro Verde – Partenariato per una nuova organizzazione del lavoro*, COM(97), 128, 1997.

Un nuovo orizzonte, quello di guardare ai diritti fondamentali della persona che lavora⁹, in cui viene evidenziato quel «nesso profondo e fondativo tra lavoro, persona e partecipazione ai valori sociali»¹⁰ disegnando una sfera di protezione attorno all'individuo anziché attorno al rapporto di lavoro.

2. Dall'originaria esclusione alla c.d. nuova stagione del diritto antidiscriminatorio del lavoro autonomo

Il lavoro autonomo e il diritto antidiscriminatorio per molti anni hanno viaggiato su strade parallele senza mai incontrarsi, se non sotto il profilo del divieto di discriminazione basato sulla nazionalità previsto dall'allora Trattato di Roma. Pertanto, per lungo tempo ha prevalso l'idea basata sul principio di libertà contrattuale, secondo cui «la discriminazione (che, come è noto, può prescindere da una volontà persecutoria) non può essere vietata quando le 'vittime' scelgono di lavorare in modo indipendente, perché così facendo accettano le regole del mercato libero e concorrenziale»¹¹. Tale prospettiva, espressamente in linea con l'originaria visione economica dell'integrazione europea, ha iniziato a venir meno già dagli anni Ottanta visto che, seppur in ritardo rispetto al lavoro subordinato, il legislatore euro-unitario, seguito da quello nazionale, ha iniziato ad estendere, lentamente, la copertura del diritto antidiscriminatorio anche al lavoro autonomo¹². Si è registrato, quindi, un «processo di assimilazione»¹³ nel diritto antidiscriminatorio in cui è stato possibile assistere al già citato «ampliamento degli strumenti di tutela della persona originariamente pensati per il lavoro subordinato»¹⁴ di cui oggi siamo testimoni.

Questo lento incontro tra lavoro autonomo e diritto antidiscriminatorio si collega soprattutto alle mutazioni interne a tale forza lavoro, dove alla tipica figura del prestatore indipendente, socialmente ed economicamente integrato nel mercato, si sono affiancati altri gruppi ritenuti vulnerabili, come donne, giovani e migranti, specialmente in settori come quello delle libere professioni o dei servizi alla persona¹⁵.

⁹ COUNTOURIS, DE STEFANO, FREEDLAND, *Il diritto antidiscriminatorio e il concetto di lavoro personale*, in *Rivista il Mulino*, 6 febbraio 2023, accessibile online al sito: <https://www.rivistailmulino.it/a/il-diritto-antidiscriminatorio-e-il-concetto-di-lavoro-personale>.

¹⁰ PERULLI, *Il "lavoro personale" nel prisma del diritto dell'Unione Europea*, in *RIDL*, 2023, 1, 69.

¹¹ FALSONE, *I lavoratori autonomi e i "nuovi" bisogni di tutela: il ruolo essenziale del divieto di discriminazioni per motivi sindacali*, in *LB*, 2023, 2, 195.

¹² BARNARD, BLACKHAM, *Discrimination and the self-employed, The scope of protection in an interconnected age*, in COLLINS (a cura di), *European Contract Law and the Chart of Fundamental Rights*, Intersentia, 2017, 197.

¹³ CORAZZA, *Diritto antidiscriminatorio e oltre: il lavoro delle donne come questione retributiva*, Relazione del XXI Congresso Nazionale AIDLASS Messina 2024 dal tema «Diritto antidiscriminatorio e trasformazioni del lavoro», 23-25 maggio 2024, 58.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ ZILLI, *Che genere di autonomia?*, in *LDE*, 2021, 3, 2.

Ciò porta ad avere un numero maggiore di “soggetti dall’identità variegata, portatori di elementi di diversità da cui possono originare numerosi, potenziali conflitti”¹⁶, incrementando il rischio di ingiustificate differenziazioni di trattamento. Pertanto, agli occhi del legislatore europeo appariva necessario garantire che tali gruppi di lavoratori e lavoratrici con elementi di diversità connessi al genere, all’etnia, alle convinzioni personali, all’età, alla lingua, alla presenza di disabilità e all’orientamento sessuale, non venissero discriminati sulla base di tali fattori. La spinta verso tale necessità derivava sia dal mutato approccio verso la politica sociale, in contrapposizione alla mera integrazione economica, sia dalla crescente possibilità che attività lavorative precedentemente fornite da lavoratori dipendenti potessero, invece, essere fornite da prestatori indipendenti, sforniti di schemi di protezione dalle discriminazioni.

In tale scenario, dunque, si inseriva la Dir. 86/613/CEE, nota come il primo intervento comunitario avente come oggetto l’estensione al lavoro autonomo dell’applicazione del principio di parità di trattamento tra uomini e donne. Una direttiva che mirava ad includere nel campo delle pari opportunità anche il lavoro autonomo per evitare distorsioni del mercato e discriminazioni di genere nell’accesso alle professioni e, non da meno, rendere possibile esercitare tale diritto direttamente nelle Corti competenti.

Allo stesso tempo, la Direttiva in questione era dedicata anche ai c.d. coniugi coadiuvanti, cioè i coniugi, in maggioranza donne che talvolta partecipavano alle stesse attività dei lavoratori autonomi in qualità di ausiliari, ma che, senza riconoscimento alcuno, rischiavano di essere invisibili nei confronti degli istituti previdenziali. Ciò, soprattutto nel caso delle donne, avrebbe comportato una possibile esclusione rispetto alle tutele legate alla maternità, rendendo difatti impossibile per loro accedere ad eventuali schemi protettivi. Andando nello specifico, l’art. 3 della Direttiva prevedeva il divieto di qualsiasi discriminazione sia diretta che indiretta fondata sul sesso nell’esercizio di una attività autonoma, intesa quale attività a scopo di lucro per proprio conto, ribadendo l’assenza di un vincolo di subordinazione. Inoltre, la Direttiva, all’art. 4, sanciva il principio di parità di trattamento nella «creazione, la costituzione o l’ampliamento di un’impresa oppure l’avvio o l’ampliamento di ogni altra forma di attività autonoma, comprese le facilitazioni finanziarie”. Si può osservare l’interesse comunitario verso l’avviamento di attività di lavoro autonomo, sempre nella sua concezione imprenditoriale, e specificatamente verso l’impresa familiare, a cui il riferimento ai coniugi coadiuvanti è strettamente collegato.

Per la sua genericità, però, tale Direttiva venne ampiamente criticata, anche perché sembrava essere null’altro che un mero programma di azione invece che un atto precettivo, come dimostrabile dall’evidente asimmetria tra il registro comunicativo adottato e la sostanza della protezione garantita ai lavoratori autonomi¹⁷.

¹⁶ CORAZZA, *Attività autonome e tecniche di tutela antidiscriminatorie*, in NOGLER (a cura di), *Le attività autonome*, vol. VI, *Trattato di diritto privato dell’Unione europea*, AJANI, BENACCHIO (diretto da), Giappichelli, 2006, 104.

¹⁷ Sul tema COUNTOURIS, *The changing law of the employment relationship*, cit., 184; BATTISTA, *Il lavoro autonomo nel diritto dell’Unione europea*, cit., 94.

Pur in presenza di diverse critiche, la Dir. n. 613/86/CEE fece, comunque, da apripista all'estensione del diritto antidiscriminatorio verso il lavoro autonomo. A ciò si collegava anche un rinnovato approccio al tema delle discriminazioni nel lavoro autonomo sancito dal Trattato di Amsterdam del 1997, favorito dalla volontà delle istituzioni europee di rafforzare la dimensione sociale dell'allora Comunità europea, aprendo spazi alla costruzione di una cittadinanza sociale, fornita di norme per esercitare tale cittadinanza e tutele – anche in materia antidiscriminatoria – atte a garantire tale esercizio.

Il Trattato di Amsterdam, modificando l'art. 119 TCEE, diventato poi l'art. 141 TCE, sembrava estendere l'applicazione del generale principio delle pari opportunità anche ai lavoratori autonomi, con esclusione di quello in tema di parità retributiva. Pur non riferendosi direttamente a tali soggetti, il terzo comma del rinnovato art. 141 TCE, disponeva che il Consiglio potesse adottare misure atte ad assicurare «l'applicazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento tra uomini e donne in materia di occupazione e impiego».

Se la parte sull'impiego si riferisce solamente ai lavoratori dipendenti, al contrario, quella sull'occupazione è da ritenersi ben più estesa. Tale comma coprirebbe tutti quei lavoratori appartenenti alla forza attiva di lavoro, senza distinzioni relative al tipo di occupazione, in quanto l'accesso a quest'ultima è un passaggio precedente rispetto al rapporto di lavoro e, pertanto, parrebbe irragionevole ridurlo ad una mera differenza contrattuale. Un approdo che poi verrà confermato, alla luce della Dir. 2000/78/CE, nella recente sentenza *J.K.*

Un percorso, quello iniziato con il Trattato di Amsterdam, arrivato a compimento a cavallo degli anni Duemila, in quella che in dottrina è stata definita come la nuova stagione del diritto antidiscriminatorio comunitario del lavoro autonomo¹⁸.

Una stagione in cui, la combinazione tra il terzo comma dell'art. 141 TCE, come modificato dal Trattato di Amsterdam del 1997, e le cosiddette «Direttive di seconda generazione»¹⁹ dei primi anni Duemila hanno creato «una sorta di minimo comune denominatore applicabile sia al lavoro subordinato che al lavoro autonomo»²⁰ in materia di parità di trattamento.

3. L'evoluzione del diritto antidiscriminatorio dalle c.d. Direttive di seconda generazione

La novità delle c.d. Direttive di seconda generazione, adottate nei primi anni Duemila, riguarda la loro eterogeneità in termini di aspetti e momenti della vita sociale e civile di

¹⁸ Parla di una nuova stagione del diritto antidiscriminatorio comunitario BARBERA, *Eguaglianza e differenza nella nuova stagione del diritto antidiscriminatorio comunitario*, in *DLRI*, 2003, 3/4, 404. Similmente GIUBBONI, *I nuovi confini della subordinazione*, cit., 63.

¹⁹ RANIERI, *Direttive antidiscriminatorie di seconda generazione e Corte di Giustizia dell'Ue: alcune questioni problematiche*, in *RGL*, 2012, 1, 165; IZZI, *Discriminazione senza comparazione? Appunti sulle direttive comunitarie di seconda generazione*, in *DLRI*, 2003, 3/4, 424.

²⁰ CORAZZA, *Attività autonome e tecniche di tutela antidiscriminatorie*, cit., 108.

cui si sono occupate. Talmente eterogenee da espandere il loro orizzonte protettivo anche al di là dell'ambito prettamente lavoristico. Vi rientrano, ad esempio, la Dir. n. 2000/43/CE sull'equo trattamento indipendentemente dalla razza ed origine etnica e la Dir. n. 2000/78/CEE in materia di occupazione e condizioni di lavoro con riferimento alle discriminazioni fondate sulle convinzioni personali, religiose, età, disabilità e orientamento sessuale.

Entrambe le direttive hanno trovato la loro base giuridica nell'allora art. 13 TCE, attuale art. 19 TFUE, che attribuiva al Consiglio il potere di «prendere provvedimenti opportuni per combattere le discriminazioni fondate sul sesso, la razza o l'origine etnica, la religione o le convinzioni personali, la disabilità, l'età o l'orientamento sessuale»²¹. A queste due, si è aggiunta anche la Dir. n. 2004/113/CE che riguarda, ancora oggi, l'accesso ai servizi e la loro fornitura e che vieta le discriminazioni di genere in tale settore. Un trio di direttive capace di abbracciare, per quanto concerne l'oggetto della trattazione, la persona-lavoratore autonomo in diversi aspetti e fattori della propria vita, anche latamente collegati al lavoro in quanto tale, ma capaci, qualora inopportunamente richiamati anche da parte di un committente, di produrre effetti negativi o trattamenti differenziati nei confronti di tale soggetto e, perciò, meritevoli di tutela.

Diversamente dalla Dir. n. 86/613/CEE, questa nuova generazione di Direttive si è occupata di aspetti che avrebbero certamente potuto impattare sulle condizioni di accesso e posizionamento nel mercato del lavoro di un lavoratore, sia esso subordinato che autonomo, rifacendosi genericamente a «tutte le persone sia del settore pubblico che del settore privato». Ancora più esplicitamente il primo comma dell'art. 3 delle Dir. n. 2000/43/CE e n. 2000/78/CE ha esteso il principio di equo trattamento alle «condizioni di accesso all'occupazione e al lavoro sia indipendente che autonomo», evidenziando un netto passo in avanti della disciplina antidiscriminatoria per il lavoro autonomo.

Per tale motivo, l'impatto delle Direttive di seconda generazione è risultato maggiore di quello atteso dalla precedente Dir. n. 86/613/CEE. Le prime, infatti, applicando trasversalmente il principio di equo trattamento ben oltre l'ambito delle discriminazioni di genere, hanno reso possibile il raggiungimento di una maggior operatività dei divieti di discriminazione per il lavoro autonomo, cosce dei possibili rischi provenienti dal mercato. Questo è stato possibile perché i fattori protetti sono ampi e variano dalla razza ed etnia, alla religione, età e orientamento sessuale, comprendendo anche aspetti che ben si allontanano da quelli che hanno un diretto legame con il mercato del lavoro, come l'assistenza sanitaria, l'istruzione e l'accesso a beni e servizi. Perciò, queste sono ricordate anche per l'evoluzione che hanno apportato nella materia, in quanto estendendo la tutela anche ad altri fattori sensibili, hanno reso il diritto antidiscriminatorio un «diritto consapevole delle disuguaglianze che derivano dalle appartenenze»²² e dalle forme di vulnerabilità, che talvolta possono emergere anche per i lavoratori autonomi ritenuti, a torto, tradizionalmente forti sul mercato.

²¹ Per un approfondimento sulla Dir. n. 2000/78/CE si veda CANGEMI, *Organizzazioni di tendenza e contratto di lavoro subordinato*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2022, 144-148.

²² ZILIO GRANDI, *Principio di uguaglianza e divieto di discriminazioni al di fuori del lavoro standard: contratti di lavoro su-*

A maggior ragione tale evoluzione si può rintracciare anche nelle Direttive successivamente adottate in seno all'Unione europea, le quali, agli occhi di chi scrive, sono ispirate dalla stessa volontà espansiva ed includente. Ad esempio, la Dir. n. 2006/54/CE riguardante l'attuazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione e impiego ha rappresentato un significativo miglioramento nell'effettività ed inclusività della tutela contro le discriminazioni, almeno con riferimento all'accesso al lavoro, alla formazione o iscrizione ad organizzazioni e ordini professionali, sulla scia del percorso perfezionato da parte della Corte di giustizia europea in tale disciplina.

Allo stesso modo, non si può non considerare l'impatto della successiva Dir. n. 2010/41/UE che ha rinnovato e rilanciato l'equo trattamento fra uomini e donne che esercitano un'attività autonoma, soprattutto per avere specificato chi ritenere autonomo ai fini della stessa e per l'attenzione rivolta al tema della maternità per le prestatrici di lavoro indipendenti. L'avvento di questa direttiva, sebbene criticata per le molteplici materie trattate e per la necessità di dover considerare quanto precedentemente disciplinato da atti ancora in vigore²³, era ritenuto ormai imprescindibile dalla Commissione europea per poter rimediare all'inefficacia della Direttiva del 1986 nei casi di discriminazione diretta e indiretta e nei casi di molestie. Tale attenzione si rileva nella precisione con cui l'art. 3 elenca le diverse definizioni di discriminazione e molestie, anche sessuali, in ragione della necessità di recepire il corposo intervento giurisprudenziale in materia di non discriminazione.

Inoltre, per garantire una maggior applicazione di tali tutele antidiscriminatorie, la Dir. n. 2010/41/UE ha delimitato il proprio raggio di azione ai lavoratori autonomi riconosciuti in «chiunque eserciti, alle condizioni previste dalla legislazione nazionale, un'attività lucrativa per proprio conto». Tale definizione nella sua semplicità permette di osservare la volontà della Commissione europea di riconoscere nel generico «lavoratori autonomi» anche tutte le diverse sub-categorie che caratterizzano tale insieme e che ne mostrano l'estrema eterogeneità. Pertanto, vi sarebbero inclusi sia gli autonomi con dipendenti, gli imprenditori, i piccoli imprenditori, i professionisti e, ovviamente, gli autonomi individuali richiamati sempre più spesso negli ultimi anni dalle istituzioni euro-unitarie (i c.d. *solo self-employed*). Inoltre, una nozione così estesa di lavoratore autonomo sarebbe compatibile con l'idea che il diritto antidiscriminatorio sia, ormai anche nel diritto europeo, un diritto universale garantito al maggior numero di persone possibile. Perciò, in tale direzione andrebbe anche il pronome «chiunque» utilizzato nella Direttiva all'art. 2, il quale sottintende la volontà di coprire tutti coloro che esercitano un'attività lavorativa non subordinata e

bordinato "atipici" e contratti di lavoro autonomo, Relazione del XXI Congresso Nazionale AIDLASS Messina 2024 dal tema "Diritto antidiscriminatorio e trasformazioni del lavoro", 23-25 maggio 2024, 16.

²³ COMITATO ECONOMICO E SOCIALE EUROPEO, *Parere del Comitato Economico e Sociale Europeo in merito alla Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sull'applicazione del principio della parità di trattamento fra gli uomini e le donne che esercitano un'attività autonoma, che abroga la direttiva 86/613/CEE*, (2009/C 228/21), 2009.

quindi autonoma. Ovviamente, non si può soprassedere sul riferimento alla legislazione nazionale che potrebbe ridurre l'impatto di tale Direttiva qualora ci fosse una nozione domestica di lavoratore autonomo più restrittiva rispetto ad un'altra, tanto che potrebbe essere necessario un intervento della Corte di giustizia europea a dirimere la questione nel caso in cui tali difformità comportassero un grado di incertezza all'interno dell'Unione²⁴. Un'eventualità, comunque, che potrebbe anche volgere positivamente, con un'accezione dunque estremamente includente, nel caso in cui, come nella pronuncia *J.K.* del 2023, la Corte adottasse un approccio inclusivo in cui a rilevare non è l'attività lavorativa ma l'individuo che la offre sul mercato.

Infine, come anticipato, la Dir. n. 2010/41/UE, con l'obiettivo di supportare l'imprenditorialità femminile, mirava anche a rafforzare la protezione della maternità delle lavoratrici autonome e «migliorare l'armonizzazione della vita professionale con la vita privata». Un obiettivo imprescindibile per incentivare l'accesso delle donne al lavoro autonomo anche in virtù della «vulnerabilità economica e fisica delle lavoratrici gestanti e delle coniugi gestanti»²⁵, riconosciuta dalla stessa Commissione europea nei lavori preparatori di tale direttiva e poi richiamata, nel preambolo, dal diciottesimo considerando. In tale senso va letto l'art. 8 sulle prestazioni di maternità in cui si disciplina per le lavoratrici autonome la stessa durata del congedo di maternità attualmente in vigore per le lavoratrici dipendenti, a cui si affianca l'obiettivo, introdotto dal diciannovesimo considerando, di prevederne l'incremento qualora dovesse essere aggiornata la durata per le lavoratrici subordinate.

La tutela della maternità, così come evidenziato molteplici volte nei lavori preparatori di tale atto, è una delle vulnerabilità maggiori per una lavoratrice autonoma, sia per ragioni economiche, a causa della necessaria – seppur temporanea – sospensione dell'attività lavorativa per puerperio, sia per la minima tutela garantita in passato a questo gruppo di lavoratrici.

L'intervento della Dir. n. 2010/41/UE, con l'art. 8 pone freno allo sbilanciamento nei confronti delle lavoratrici subordinate riconoscendo, alle autonome, un diritto alle prestazioni di maternità ed un'indennità ad esso collegata, che in minima misura deve attestarsi sulle quattordici settimane o a quanto previsto nell'ordinamento nazionale. Una previsione che garantisce una tutela equivalente a quella prevista per le lavoratrici autonome in caso di maternità, concorrendo a bilanciare, quindi, i minori compensi della lavoratrice autonoma in un momento di sospensione dall'offerta della propria attività lavorativa sul mercato. Proprio per tale innovazione, l'art. 8 della Dir. n. 2010/41/UE è ricordato tutt'ora come uno dei primi interventi dell'Unione a supporto della conciliazione vita-lavoro per le lavoratrici autonome a livello euro-unitario. Altresì, vi si riconosce, sotto il profilo dell'equo trattamento in tema di maternità, un'universalizzazione di tale protezione indipendentemente

²⁴ COUNTOURIS, FREEDLAND, 'Work', 'Self-Employment', and Other Personal Work Relations, in *EGELR*, 2013, 2, 16-17.

²⁵ Il sesto considerando della Dir. n. 2010/41/UE richiama la necessità di intraprendere un'azione in materia di disparità fra uomini e donne in ambito imprenditoriale, tenendo anche conto della Comunicazione della Commissione dal titolo "Agenda sociale rinnovata: opportunità, accesso e solidarietà nell'Europa del XXI secolo". Si veda COM(2008) 412 final.

dal tipo di rapporto, vista anche la vulnerabilità della donna-lavoratrice-persona in questo delicato momento, sia essa autonoma o subordinata.

4. Lavoro autonomo e non discriminazione al vaglio della pronuncia *J.K.*

Come si è avuto modo di osservare, il campo di applicazione del diritto antidiscriminatorio ha ormai accolto al suo interno anche il lavoro autonomo. Diverse sono state le tappe verso tale espansione, indiscutibilmente caratterizzata da evidenti problematicità, spesso legate alla genericità delle direttive adottate o alla necessità di evitare sovrapposizioni con precedenti atti euro-unitari, eppure è innegabile che la condizione dei lavoratori autonomi in tale ambito sia sempre più vicina a quella dei lavoratori subordinati. D'altronde, lo stesso Supiot negli anni duemila osservava come la tendenza verso l'estensione del diritto antidiscriminatorio, così come di quello della sicurezza sociale, era «già scritta nell'evoluzione del diritto positivo»²⁶, dato che quest'ultimo ormai rispondeva a nuove ragioni e bisogni, diversi, però, da quelli che avevano dato vita al diritto del lavoro tradizionale e che, «si estendono, oggi, al di là dei limiti del lavoro subordinato»²⁷.

Tra queste ragioni non si può che richiamare quella relativa alla necessità di garantire un nucleo di tutele che prescindano dallo status contrattuale del soggetto, dal vincolo di subordinazione o dalla tipologia di prestazione lavorativa svolta. Una tutela, quindi, capace di proteggere l'individuo indipendentemente dall'attività svolta o dall'appartenenza ad una specifica categoria, proprio in virtù di quell'universalizzazione delle tutele, in questo caso antidiscriminatorie, richiamata nel precedente paragrafo. Una prospettiva egualitaria oltremodo già rinvenibile nel diritto euro-unitario nel combinato disposto degli artt. 2 TUE e 20-21 CDFUE dove la *ratio* protettiva non era restrittiva ma tendente ad abbracciare il maggior numero di soggetti possibili.

Tale percorso verso il traguardo dell'universalizzazione sembra essere stato intrapreso con la recente pronuncia *J.K.*²⁸ del 2023 della Corte di giustizia europea che, per la sua novità,

²⁶ SUPIOT, *Lavoro subordinato e lavoro autonomo*, cit., 236.

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ C. giust., 12 gennaio 2023, causa C-356/21, *J. K.*, in *Racc.*, 2023, 9. Tra i diversi commentatori si veda PERULLI, *Discriminazione e lavoro autonomo nella prospettiva della Corte di Giustizia*, in *LB*, 2023, 4, 408; RANIERI, *La Corte di giustizia su diritto antidiscriminatorio e lavoratori autonomi*, in *DLM*, 2023, 2, 331; ALES, *La Corte di Giustizia torna sul lavoro autonomo: un'occasione persa*, in *DLM*, 2023, 2, 314; PERULLI, *Il "lavoro personale" nel prisma del diritto dell'Unione Europea*, cit., 61; BIAGIOTTI, *La tutela antidiscriminatoria si applica ai lavoratori autonomi: una rilevante pronuncia della Corte di Giustizia dell'Unione Europea*, in *ADL*, 2023, 3, 591; BATTISTA, *Il lavoro autonomo nel diritto dell'Unione europea*, cit., 196. All'estero si vedano i commenti di ALOISI, *J.K. v TP S.A. and the 'Universal' Scope of EU Anti-Discrimination Law at Work: A Paradigm Shift?*, in *ILJ*, 2023, 4, 976; LASEK-MARKEY, *EU Law Protection from Discrimination Extends to Self-Employed Workers, Confirmed the CJEU in a Landmark Judgment with LGBT+ Rights in the Background*, in *ELB*, 6 febbraio 2023; KALL, *Ruling in J. K. vs. tp S.A. regarding Discrimination of a Self-Employed Worker Based on Sexual Orientation*, in *ILRCL*, 2023, 2, 188.

è da ritenersi un vero cambio di paradigma nel diritto dell'Unione europea. La pronuncia in questione si occupa dell'applicazione della Dir. 2000/78/CE verso il lavoro autonomo, o almeno verso una parte di lavoro autonomo che svolge personalmente l'attività; questione che a parere di chi scrive non poteva che giungere a tale risultato. Ciò che appare, invece, rilevante e meritevole di approfondimento è la modalità con cui avviene l'estensione del diritto antidiscriminatorio verso questa fetta di lavoro autonomo, volgendo lo sguardo più all'individuo che svolge l'attività che alla categoria lavorativa a cui fa riferimento.

Difatti, sia nelle Conclusioni dell'Avvocato Generale Cápeta sia nella pronuncia della Corte, emerge la considerazione che, nel XXI secolo, la tradizionale dicotomia lavoro subordinato/autonomo su cui si è sempre basata l'inclusività o meno dei beneficiari delle tutele sia ormai «anacronistica e iniqua»²⁹ e non possa, dunque, essere l'unico criterio con cui garantire l'accesso ad un determinato diritto fondamentale come, appunto, il diritto di non discriminazione. Una interpretazione che ricalca ciò che era previsto nella Convenzione OIL n. 111/1958 sulla discriminazione in materia di impiego e nelle professioni che già vietava qualsiasi atto discriminatorio nei confronti di tutti i lavoratori, autonomi inclusi, senza ridurre la propria platea di beneficiari ai soli subordinati.

Secondo quanto emerso dalle Conclusioni dell'Avvocato Generale, tale dicotomia andrebbe rivista prediligendo, al suo posto, un riferimento al più inclusivo concetto di “persona che lavora” a cui garantire l'accesso alle tutele, in questo caso relative alla non discriminazione. Il concetto di lavoro personale, di relazioni personali di lavoro o di collegare, appunto, l'accesso alle tutele sulla base del fatto che vi sia una persona che svolge un'attività lavorativa senza ricorso all'organizzazione di mezzi e persone, non è nuovo nel panorama dottrinale³⁰. Diversi autori, infatti, hanno evidenziato la necessità di adottare una nuova chiave di lettura con cui garantire l'accesso a tutta una serie di tutele e istituti protettivi, sancendo «l'affermazione dei diritti della persona del lavoratore nell'ambito dei rapporti di lavoro»³¹. Una prospettiva in cui emerge la rilevanza della persona all'interno del rapporto di lavoro, dove l'obiettivo deve essere garantire il soddisfacimento delle diverse situazioni soggettive di bisogno sociale espresse da chi svolge un'attività lavorativa e tutelare le situazioni di squilibrio negoziale ormai inerenti anche al lavoro autonomo. Pur essendo una posizione dottrinale nota, ciò che richiama l'attenzione è che tale prospettiva sia stata fatta propria dall'AG Cápeta e dalla Corte di giustizia europea, portando alcuni commentatori a definirle radicali per la loro spinta innovatrice³².

²⁹ BRONZINI, *La sentenza della Corte di giustizia sulla discriminazione dei lavoratori autonomi. Commento a Corte giust.*, 12.01.2023, C-356/2021, JK, in IEN, 5 febbraio 2023, 1.

³⁰ PERULLI, *Il “lavoro personale” nel prisma del diritto dell'Unione Europea*, cit., 83.

³¹ JEMMAUD, *Il diritto del lavoro alla prova del cambiamento*, in LD, 1997, 3, 353.

³² BRONZINI, *La sentenza della Corte di giustizia sulla discriminazione dei lavoratori autonomi*, cit., 2023, 1; BATTISTA, *Il lavoro autonomo nel diritto dell'Unione europea*, cit., 108.

Prima di approfondire quanto emerso sia nelle conclusioni dell'AG che nella pronuncia della Corte di giustizia europea, appare necessario esporre brevemente il caso di specie. L'occasione con la quale i giudici del Lussemburgo hanno potuto affrontare il tema del rapporto tra diritto antidiscriminatorio, nell'ambito della Dir. 2000/78/CE, e il lavoro autonomo, emerge da una questione pregiudiziale sollevata da un giudice polacco per una controversia insorta tra una società di natura pubblica, che gestisce un canale televisivo, e un lavoratore autonomo. Questo lavoratore aveva stipulato con la società diversi contratti d'opera consecutivi, seppur di breve durata, in un arco temporale ricompreso tra il 2010 e il 2017. L'attività prevedeva il montaggio di prodotti audiovisivi ed era svolta in maniera personale, senza l'ausilio di dipendenti o collaboratori ausiliari. A novembre 2017, la società televisiva, stipulava con questo lavoratore un nuovo contratto d'opera della durata di trenta giorni da svolgere sulla base di due turni settimanali. Il lavoratore, ad inizio dicembre, registrava, in collaborazione con il proprio partner, e poi pubblicava sul proprio canale YouTube un video natalizio avente ad oggetto la sensibilizzazione dell'opinione pubblica sulla condizione delle coppie di persone dello stesso sesso. Due giorni dopo tale pubblicazione, la società comunicava al lavoratore autonomo la cancellazione dei turni settimanali programmati, interrompendo, di fatto, ogni collaborazione con lui. Difatti, nessun ulteriore contratto, inerente alle attività precedentemente svolte dall'operatore, era stato proposto a quest'ultimo. Tale azione, ad opinione del ricorrente, era dettata dalla pubblicazione del video sul *social network*, pertanto, il lavoratore citava in giudizio, presso il Tribunale di Varsavia, l'emittente sostenendo di essere vittima di una discriminazione diretta fondata sull'orientamento sessuale con riguardo alle condizioni di accesso e di esercizio di una attività economica realizzata nell'ambito di un contratto di diritto privato. In risposta, la società chiedeva il rigetto della domanda, sostenendo che non fosse previsto dalla legge alcun obbligo relativo al rinnovo tra le parti, ritenendo lecito il proprio comportamento.

Il giudice polacco, non entrando ancora nel merito della controversia, riteneva di dover sottoporre al vaglio della Corte di giustizia europea un «dubbio interpretativo preliminare concernente, in sostanza, l'applicabilità o meno del diritto antidiscriminatorio europeo ai lavoratori autonomi»³³.

L'intervento della Corte di giustizia europea, secondo il Tribunale di Varsavia, era ancor più necessario per l'interpretazione del diritto discriminatorio da parte dei giudici polacchi, i quali interpretavano tale materia come esclusiva dei lavoratori dipendenti, escludendo, di fatto, i lavoratori autonomi in virtù dell'assenza di un contratto di lavoro subordinato. Tale rinvio riguardava, quindi, l'interpretazione della legge nazionale polacca e la sua conformità con l'art. 3, primo comma, lett. a) e c) della Dir. 2000/78/CE, in cui si fa esplicito riferimento a «tutte le persone [...] per quanto attiene [...] alle condizioni di accesso all'occupazione e al lavoro, sia dipendente che autonomo». Pur essendo così esplicita, la

³³ RANIERI, *La Corte di giustizia su diritto antidiscriminatorio e lavoratori autonomi*, cit., 332.

normativa polacca, invece, riteneva che gli autonomi non vi rientrassero, «lasciando la regolazione dei loro contratti di lavoro alla piena libertà contrattuale delle parti (e quindi in balia della parte economicamente e socialmente più forte)»³⁴.

5. La pronuncia *J.K.* e il cambio di paradigma nel rapporto tra lavoro autonomo e diritto antidiscriminatorio: l'emersione del concetto di "persona che lavora".

La Corte, in primo luogo, decide di soffermarsi sulla natura autonoma dell'attività svolta dal ricorrente e, in secondo luogo, si chiede se il rifiuto di un rinnovo contrattuale, o la mancata conclusione di un accordo, potessero essere considerati ostacoli rispetto all'accesso al lavoro, come previsto dalla direttiva in parola.

Primariamente, viene evidenziato come non vi sia alcun rinvio espresso dalla Direttiva relativamente alla determinazione del senso e della portata che debba avere il concetto di «condizioni di accesso all'occupazione e al lavoro, sia dipendente che autonomo»³⁵. Pertanto, tale concetto, da cui deriva poi la sfera di applicazione dell'atto, deve essere interpretato in tutta l'Unione in maniera uniforme e non restrittiva. Tale questione era stata già precedentemente trattata nella pronuncia *HK/Danmark*³⁶, nonché nell'ambito della Dir. n. 2000/43/CE nella sentenza *Runevič-Vardyn – Wardin* del 2011³⁷.

In continuità con tali pronunce, la disposizione in esame richiama espressamente sia il lavoro autonomo sia quello dipendente, senza distinzioni o restrizioni. Ciò è ulteriormente amplificato sia dalla base giuridica prescelta per la Dir. n. 2000/78/CE, vale a dire l'art. 19, comma 1 TFUE, sia dagli obiettivi fissati nel preambolo della stessa. Perciò, come ribadito dalla Corte, la direttiva ha come obiettivo quello di proteggere soltanto il lavoratore dipendente, ma «è volta a eliminare, per ragioni di interesse sociale e pubblico, tutti gli ostacoli fondati su motivi discriminatori all'accesso ai mezzi di sostentamento e alla capacità di contribuire alla società attraverso il lavoro, a prescindere dalla forma giuridica in virtù della quale esso è fornito». Una lettura condivisibile dato che la stessa direttiva è da ritenersi tra quelle incluse nella già citata nuova stagione del diritto antidiscriminatorio che, nei primi anni Duemila, aveva incluso anche il lavoro autonomo tra i suoi beneficiari. Tale passaggio, nel nostro discorso, appare rilevante in quanto ribadisce che la direttiva in parola trova la propria applicazione verso tutti i lavoratori, indipendentemente dal rapporto di lavoro e solo in quanto soggetti-persone che tramite il proprio lavoro partecipano

³⁴ COUNTOURIS, DE STEFANO, FREEDLAND, *Il diritto antidiscriminatorio e il concetto di lavoro personale*, cit.

³⁵ C. giust., 12 gennaio 2023, causa C-356/21, *J. K.*, cit., par. 33.

³⁶ C. giust., 2 giugno 2022, causa C-587/20, *HK/Danmark*, in *Racc.*, 2022, 419. Per una ricostruzione del caso si veda CALVANO, *La Corte di giustizia e le funzioni rappresentative qualificate come "attività professionale"*, in *GC*, 2022, 3, 1746.

³⁷ C. giust., 12 maggio 2011, causa C-391/09, *Malgožata Runevič-Vardyn*, in *Racc.*, 2011, 291, par. 43.

alla società attivamente. Ciò appare ragionevole anche perché l'art. 19 TFUE, sul principio di uguaglianza e sul divieto di atti discriminatori, appena richiamato, è una disposizione scevra da qualsiasi riferimento al rapporto di lavoro. Dunque, il riferimento all'occupazione e alle condizioni di lavoro, tra cui rientrano anche le ipotesi di interruzione anticipata o mancato rinnovo di una collaborazione di lavoro autonomo, trova applicazione anche verso i lavoratori autonomi, sancendo a tutti gli effetti l'estensione della direttiva nei confronti di tale gruppo. Un approdo che rende evidente il contrasto della disposizione polacca con la normativa europea, con il risultato della necessaria disapplicazione della normativa nazionale, in applicazione del principio dell'effetto diretto verticale della Direttiva, essendo l'emittente televisiva una società pubblica³⁸.

La Corte aggiunge anche un altro tassello al suo ragionamento, riferendosi ad un ulteriore momento fondamentale del rapporto tra lavoratore autonomo e controparte, cioè la cessazione del rapporto, intesa dal giudice polacco come licenziamento e, perciò, per lui inconciliabile con il lavoro autonomo. Sulla scia della precedente pronuncia *Gusa*³⁹, sebbene in un'altra materia euro-unitaria, un lavoratore autonomo potrebbe trovarsi nella condizione di cessare la propria attività autonoma e trovarsi «in una situazione di vulnerabilità paragonabile a quella di un lavoratore subordinato»⁴⁰ se la motivazione di tale cessazione derivasse da una decisione unilaterale della controparte.

Portando la situazione nel caso di specie, anche un mancato rinnovo o la cessazione unilaterale del rapporto tra autonomo e committenti, se basate su un fattore discriminatorio come quello dell'orientamento sessuale, devono rientrare nell'ambito della Dir. n. 2000/78/CE.

Questo approdo trova la sua logica nel fatto che sarebbe alquanto sorprendente⁴¹, se non addirittura irragionevole⁴², fornire una protezione contro le discriminazioni all'accesso al lavoro e non nei casi di gestione del rapporto o di cessazione dello stesso.

La pronuncia, quindi, si muove nella direzione di ritenere inclusi, senza ombra di dubbio, i lavoratori autonomi all'interno della direttiva in commento.

Allo stesso tempo però, appare chiaro come anche per i giudici del Lussemburgo vi sia una evidente criticità sullo sfondo. Questi, nei punti 43-47 della pronuncia, evidenziano come vi sia una differenza tra l'attività autonoma prestata personalmente e la mera fornitura di beni o di servizi a uno o più destinatari. Secondo la Corte, infatti, chi si occupa della mera fornitura di beni o di servizi a uno o più destinatari deve ritenersi escluso dal campo

³⁸ ALOISI, *J.K. v TP S.A. and the 'Universal' Scope of EU Anti-Discrimination Law at Work: A Paradigm Shift?*, cit., 986.

³⁹ C. giust., 20 dicembre 2017, causa C-442/16, *Florea Gusa*, in *Racc.*, 2017, 1004. Per un commento si veda NATO, *Diritto di soggiorno ed accesso ai benefici sociali per i cittadini europei: verso il superamento della crisi? Riflessioni a margine della recente sentenza Florea Gusa della Corte di giustizia dell'Unione europea*, in *CE*, 2018, 1, 135.

⁴⁰ C. giust., 12 gennaio 2023, causa C-356/21, *J. K.*, cit., par. 63.

⁴¹ BATTISTA, *Il lavoro autonomo nel diritto dell'Unione europea*, cit., 111.

⁴² RANIERI, *La Corte di giustizia su diritto antidiscriminatorio e lavoratori autonomi*, cit., 336.

di applicazione della direttiva in parola. Al contrario vi rientra solo quel lavoro autonomo svolto attraverso «un'attività professionale reale ed effettiva, esercitata personalmente in modo regolare a beneficio di uno stesso destinatario, che gli consente di accedere, in tutto o in parte, a mezzi di sostentamento»⁴³, che sembrerebbe richiamare il lavoro autonomo individuale, in monocommittenza o parasubordinato e, comunque, senza una rilevante organizzazione di mezzi e persone⁴⁴. Un punto reso scivoloso anche dal riferimento al rapporto stabile e reso «in modo regolare» a beneficio di un committente, data la difficoltà di inquadrare, con criteri ben definiti, tale situazione sia sotto il profilo della successione di contratti e della durata tra uno e l'altro.

Allo stesso tempo, tale attenzione al lavoro autonomo personale, di cui si fa portatrice l'AG Cápeta, si fonda sulla convinzione che sia poco rilevante che l'attività lavorativa venga prestata come dipendente o come autonomo se il soggetto che la svolge «investe tempo, conoscenze, competenze, energie e, spesso, entusiasmo per fornire un servizio o per creare un prodotto per un'altra persona, e non per sé stess[o]»⁴⁵. Una situazione che certamente rintracciamo tanto nel lavoratore dipendente quanto nell'autonomo individuale e senza dipendenti, ma non in un imprenditore che organizza soltanto l'eventuale fornitura del servizio.

Secondo la prospettiva dell'AG Cápeta, la quale condivide la logica universalistica ed espansiva che caratterizza i diritti fondamentali⁴⁶ e «irriducibile alle operazioni irrigidite di classificazione delle attività lavorative»⁴⁷, la nozione di lavoro personale, e la sua sele-

⁴³ C. giust., 12 gennaio 2023, causa C-356/21, J. K., cit., par. 47. In senso critico, soprattutto per il riferimento al concetto di prestazione reale ed effettiva si veda BORELLI, *Commento alla sentenza della Corte di giustizia del 12.1.2023, C-356/21, J.K. c. TP s.a.*, accessibile su www.italianequalitynetwork.it, 11 febbraio 2023, la quale osserva che tale concetto, e i criteri a cui si riferisce, hanno un loro senso solo nel campo della libera circolazione, ai sensi dell'art. 45 TFUE, dunque, in una materia estranea a quella antidiscriminatoria.

⁴⁴ Per ALES, *La Corte di Giustizia torna sul lavoro autonomo: un'occasione persa*, cit., 327, la Corte con questa definizione, invece, richiama la nozione italiana di «collaborazione eterorganizzata in regime di monocommittenza» più che la classica definizione di attività genuinamente autonoma. Secondo l'Autore, molto critico con il ragionamento della Corte, tale approdo escluderebbe una «larga parte delle attività genuinamente autonome, le quali restano tuttora escluse da qualsiasi protezione sociale», riducendo, dunque, la platea di beneficiari di tale direttiva.

⁴⁵ Conclusioni Avvocato Generale Tamara Cápeta, presentate l'8 settembre 2022, causa C-356/21, J. K., in *Racc.*, 2023, 9, par. 60.

⁴⁶ Sul tema non si può che citare il rapporto tra diritti fondamentali e diritti umani che, pur presentando affinità e «nel linguaggio comune siano pressoché sovrapponibili, in realtà costituiscono due concetti ben diversi e definiti su basi giuridiche tra loro autonome», come riportato da TORSSELLO, *Persona e lavoro nel sistema CEDU. Diritti fondamentali e tutela sociale nell'ordinamento multilivello*, Cacucci Editore, 2019, 13. I primi, infatti, sono caratterizzati da una «valenza pre o meta-giuridica», riconosciuti da fonti internazionali, per definizione inviolabili, universali e manifestano un legame con dimensioni essenziali dell'essere umano. Si veda BALDINI, *Che cosa è un diritto fondamentale. La classificazione dei diritti fondamentali. Profili storico-teorico positivi*, in www.dirittifondamentali.it, 2016, 1; PARIOTTI, *I diritti umani. Tra giustizia e ordinamenti giuridici*, Utet, 2008, 5. I secondi, invece, sono definiti come «fondamentali» dagli ordinamenti giuridici e resi effettivi da questi ultimi, per cui viene anche ammessa la possibilità di restringerne l'applicabilità, cosa, al contrario, inammissibile per i diritti umani. Sotto il profilo giuslavoristico si rimanda a LAFORGIA, *Diritti fondamentali dei lavoratori e tecniche di tutela. Discorso sulla dignità sociale*, Esi, 2018, 8; DEL PUNTA, *I diritti fondamentali e la trasformazione del diritto del lavoro*, in *Biblioteca '20 Maggio'*, 2017, 2, 57.

⁴⁷ BRONZINI, *La sentenza della Corte di giustizia sulla discriminazione dei lavoratori autonomi*, cit., 2023, 4.

zione quale criterio con cui estendere tali diritti, risponderebbero alla trasformazione del mercato del lavoro e alla sua frammentazione. Una frammentazione che, in passato come si è avuto modo di vedere nei precedenti paragrafi, aveva «determinato l'esclusione di numerose persone dalla tutela offerta dal diritto del lavoro, in quanto non rientranti nella concezione classica di lavoratore»⁴⁸ subordinato. Perciò, secondo il suo ragionamento si potrebbero far rientrare nel campo di applicazione soggettivo del diritto antidiscriminatorio, con riferimento alla Dir. n. 2000/78/CE ma sempre con uno sguardo ben più ampio, anche quei lavoratori autonomi, che forniscono la propria attività personalmente e per conto proprio, come evidenziato al par. 69 della Conclusioni.

Sulla scia di tale interpretazione, in parte ripresa dalla Corte, appare chiara l'intenzione dei giudici del Lussemburgo di includere nell'ambito di applicazione di tale direttiva i lavoratori autonomi genuini che svolgono l'attività personalmente, ritenendo esclusi, invece, coloro che, fornendo solo una mera attività di vendita di beni e servizi, hanno un'attività di impresa che li vede solo organizzare l'esecuzione ma, probabilmente, non svolgerla personalmente. Un passaggio che, comunque, lascia qualche dubbio anche perché restringerebbe di molto i confini di un lavoratore autonomo genuino soprattutto quando non vi è un unico committente destinatario dell'attività, tanto che poi, come affermato nei primi commenti, nel dispositivo non si fa alcun riferimento a tale situazione, lasciando quindi aperta la porta ad una più ampia interpretazione del ragionamento della Corte⁴⁹.

Se fosse così, si potrebbe quasi affermare che il diritto antidiscriminatorio – come emerso da tale pronuncia qui limitatamente all'accesso e alle condizioni di lavoro – potrebbe essere universalmente garantito a quei lavoratori che svolgono personalmente l'attività, a prescindere dalla tipologia contrattuale ad essa collegata, perché in essa investono la propria persona e da essa ne dipende la partecipazione attiva alla vita economica, culturale, sociale e la realizzazione personale.

In altre parole, si osserva un ossimorico universalismo selettivo che garantirebbe l'estensione senza confini del diritto antidiscriminatorio a tutte le persone che svolgono un'attività lavorativa per conto proprio, siano essi subordinati che autonomi individuali, escludendo ipoteticamente, quindi, solo i veri e propri imprenditori. Ciò, secondo alcuni commentatori, sarebbe esattamente in linea con la peculiarità del diritto antidiscriminatorio, che è da sempre «un ambito giuridico leggermente differente rispetto al diritto del lavoro per la propria capacità di superare i confini tassonomici convenzionali»⁵⁰.

⁴⁸ Conclusioni Avvocato Generale Tamara Cápeta, 8 settembre 2022, causa C-56/21, *J. K.*, in *Racc.*, 2023, 9 par. 69.

⁴⁹ Di questo avviso ALES, *La Corte di Giustizia torna sul lavoro autonomo: un'occasione persa.* cit., 328.

⁵⁰ Si veda ALOISI, *J.K. v TP S.A. and the 'Universal' Scope of EU Anti-Discrimination Law at Work: A Paradigm Shift?*, cit., 991, il quale richiama le condivisibili parole di DAVIES, *EU Labour Law*, Edward Elgar Publishing, 2012, 113.

6. Osservazioni conclusive

L'approdo della pronuncia *J.K.* sembra essere estremamente rilevante, sia per l'approccio moderno e includente, rintracciabile nell'interpretazione adottata dai Giudici del Lussemburgo per dirimere la questione, sia per la portata innovatrice che questa sentenza potrebbe avere in futuro nel rapporto, talvolta non esente da criticità⁵¹, tra lavoro autonomo e diritto antidiscriminatorio.

Infatti, come si è avuto modo di osservare, i Giudici della Corte e l'Avvocato Generale estendono i confini del diritto antidiscriminatorio, almeno con riferimento a quanto previsto dalla Dir. n. 2000/78/CE, applicando una interpretazione basata su una lettura più moderna del mercato del lavoro che tiene anche conto della necessità di rispondere alle nuove sfide normative e alle nuove istanze di tutela che da esso emergono⁵². Un approccio che si pone in dialogo con le molteplici posizioni dottrinali, italiane e non, in favore di un'estensione degli schemi protettivi e delle tutele tipicamente garantite solo al lavoro subordinato e da cui il lavoro autonomo, in passato, era escluso⁵³.

Similmente, il riferimento alla «persona che lavora» come soggetto meritevole di tutela, indipendentemente dal proprio rapporto di lavoro, ci permette di assistere ad un cambio di paradigma protettivo, in cui viene ritenuta più rilevante l'attività e la laboriosità di un soggetto inserito nel mercato, e, quindi, sottoposto ad eventuali rischi economico-sociali derivanti da esso, rispetto alla forma giuridica con cui opera all'interno dello stesso. Ciò, nella pronuncia *J.K.*, emerge nell'interpretazione che la Corte riserva alla Dir. n. 2000/78/CE, la quale «è volta a eliminare, per ragioni di interesse sociale e pubblico, tutti gli ostacoli fondati su motivi discriminatori all'accesso ai mezzi di sostentamento e alla capacità di contribuire alla società attraverso il lavoro, a prescindere dalla forma giuridica in virtù della quale esso è fornito». In altri termini, emerge come beneficiario unico di tali materie il soggetto in quanto persona-lavoratore o, per usare una locuzione altrettanto evocativa, il «cittadino laborioso»⁵⁴, il quale partecipa alla società civile proprio attraverso la propria attività lavorativa, sia essa manuale o intellettuale, subordinata o autonoma.

La tutela della persona che lavora, indipendentemente dal rapporto di lavoro, sembra essere, quindi, un'opzione metodologica capace di poter bilanciare le istanze di maggior tutela derivanti dal lavoro autonomo, soprattutto per quello genuino e non imprenditoriale. Una nuova chiave di lettura con cui modificare l'impianto normativo euro-unitario e, a cascata, migliorare le condizioni lavorative di questi lavoratori. Essa permetterebbe, grazie anche

⁵¹ Proprio sulle criticità inerenti al tema del campo di applicazione della Dir. n. 2000/78/CE ai lavoratori autonomi con disabilità si rimanda a TARDIVO, *I lavoratori autonomi "puri" hanno diritto ai ragionevoli accomodamenti?*, in *Equal*, 2025, 1., 1.

⁵² Conclusioni Avvocato Generale Tamara Cápeta, 8 settembre 2022, causa C-56/21, *J. K.*, in *Racc.*, 2023, 9.

⁵³ PERULLI, *Oltre la subordinazione. La nuova tendenza espansiva del diritto del lavoro*, cit., 2021, 229.

⁵⁴ SUPLOT, *Il futuro del lavoro*, tradotto da BARBIERI, MINGIONE, Carocci Editore, 2003, 65.

alla capacità adattiva del diritto del lavoro europeo, come visto dall'ormai raggiunta assimilazione dei lavoratori autonomi all'interno delle maglie del diritto antidiscriminatorio, di garantire una lenta e costante universalizzazione delle tutele verso il lavoro autonomo. Tale approdo arricchirebbe ancora di più l'ampiezza di quel postulato secondo cui il diritto del lavoro, o dei lavori, «resta caratterizzato dal fine della tutela della persona del lavoratore»⁵⁵ e delle sue vulnerabilità insite nell'attività lavorativa.

⁵⁵ PROIA, *A proposito del diritto del lavoro e delle sue categorie*, in *ADL*, 2007, 6, 1209.