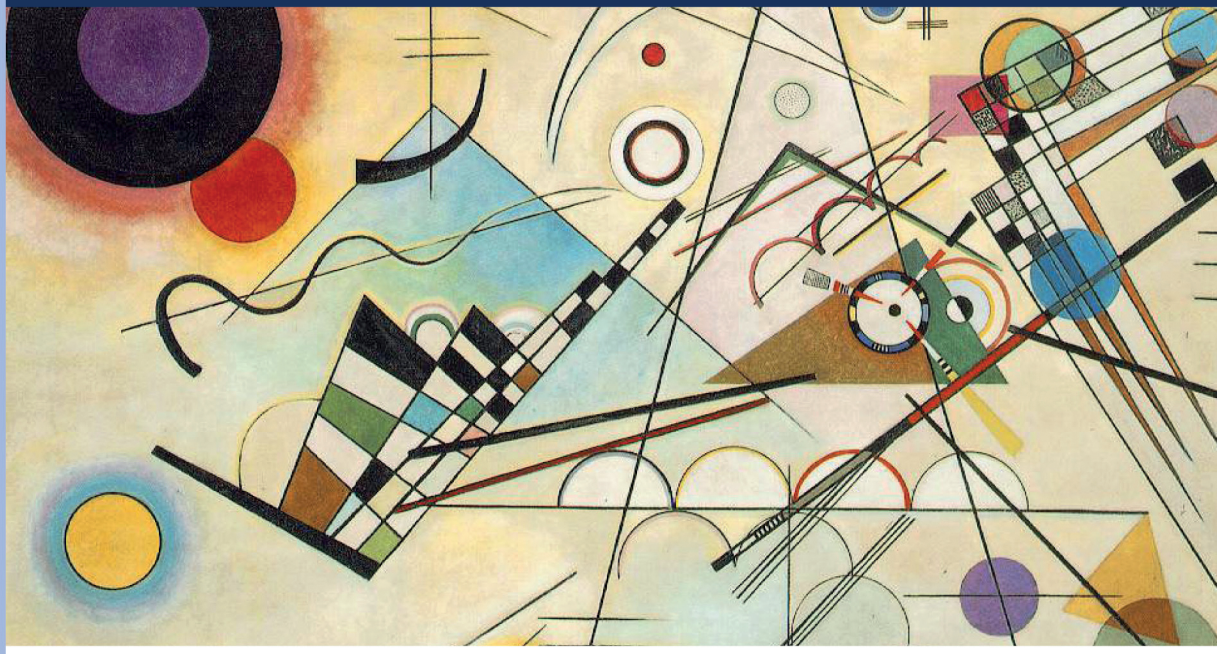
Antonella Occhino - Gaetano Zilio Grandi

# Diritto del lavoro



Giappichelli

# Introduzione

## Premessa

«Il lavoro non è una merce» [1]; con questa prima affermazione vogliamo immediatamente significare che il contratto di lavoro, a differenza degli altri contratti di cui all'art. 1321 e ss. c.c., riguarda una persona in carne ed ossa, il lavoratore, che si trova, di regola, in una posizione di debolezza sostanziale. Ed è per questo che la normativa relativa a tale soggetto subisce delle deviazioni rispetto alla tipica relazione che si instaura tra le parti contrattuali, di norma poste su un piano di parità.

La presenza del lavoratore in un contratto (di lavoro) ha imposto ed impone dunque delle particolari forme di tutela.

Di cosa si occupa dunque il Diritto del lavoro?

Si occupa, in primo luogo, dei lavoratori subordinati, ma anche, evidentemente, dei lavoratori autonomi. Entrambe tali figure, di cui rispettivamente agli artt. 2094 e 2222 c.c., si pongono quali protagonisti della materia e vengono spesso assimilati per quanto riguarda l'applicazione dell'oramai enorme apparato di norme, sostanziali e processuali, che mirano a riequilibrare una situazione spesso ricondotta ad asimmetria «informativa» e, in definitiva, socio-economica.

Il Diritto del lavoro è considerato parte del Diritto privato, ma tocca inevitabilmente anche profili pubblicistici, specie laddove si interviene a porre dei limiti all'autonomia privata, sancita invece dall'art. 1322 c.c.

Invero, in un contratto sono le parti che determinano le condizioni dello stesso; va da sé che se una parte risulta molto più forte dell'altra (sia da un punto di vista socio-economico che da un punto di vista giuridico), essa potrebbe avvantaggiarsene anche nella regolazione del rapporto giuridico (in diritto privato esistono gli strumenti della rescissione del contratto per lesione di cui all'art. 1448 c.c. e della risoluzione per eccessiva onerosità di cui all'art. 1467 c.c.; nel diritto commerciale, specie di recente, si danno i casi di interventi del legislatore al fine di tutelare il contraente debole; si pensi alla c.d. subfornitura di cui alla legge n. 192/1998 e alle diverse forme di tutela del consumatore; ma basti ancora il richiamo alla legge del 1978 sull'equo canone nella locazione di immobili).

Per evitare situazioni di asimmetria tra le parti «si impone» così una forma di tutela del lavoratore subordinato, in quanto soggetto debole. Ve-

---

[1] L. GALLINO, *Il lavoro non è una merce. Contro la flessibilità*, Roma-Bari, 2008.

ro è che ci possono astrattamente essere lavoratori subordinati straordinariamente «forti» dal punto di vista della professionalità posseduta (ad es. il solo lavoratore o uno dei pochi lavoratori in grado di svolgere la manutenzione di un impianto a sua volta particolare), ma per il lavoratore comune il Diritto del lavoro (e così pure il Diritto sindacale) interviene proprio per evitare che si verifichino modifiche al ribasso delle condizioni di lavoro e economiche.

Lavoro e Diritto del lavoro

Tornando al concetto di diritto del lavoro occorre anzitutto chiarire cosa si intende per «lavoro».

Senz'altro va inteso il lavoro subordinato, di cui agli artt. 2094 e ss. c.c. Ma la questione ulteriore è: esiste un unico concetto di lavoro? Noi riteniamo che il concetto di lavoro sia fondamentalmente unico: prestare attività per sé stessi, sebbene portando un risultato ad altri (lavoro autonomo), o prestare attività per altri (lavoro subordinato) non dovrebbe rilevare eccessivamente; e andrebbe invece considerato, *de iure condito* e *de iure condendo*, ciò che abbiamo definito in altra sede «lavoro per conto altrui», a prescindere dunque dalle modalità concrete di svolgimento e che, proprio per questo, necessita quantomeno di un *plafond*, una base, di tutele; ciò è tanto più vero se si considerano certe figure contrattuali (ad es. animatori turistici, pony express ed altri ancora), per i quali si è molto discusso, al fine di ricomprenderle nel lavoro subordinato, in quello autonomo o ancora nelle collaborazioni di cui all'art. 409 c.p.c. e capire se, in definitiva ad essi fosse applicabile l'intera normativa di tutela ovvero la mera disciplina codicistica riservata al lavoro autonomo o, ancora, quanto previsto per le diverse forme di collaborazione non riconducibili ad alcuna delle due ipotesi (v. *infra*). E in effetti, a fronte di una medesima attività lavorativa, manuale o intellettuale, tutto cambia laddove la stessa viene qualificata dal giudice come attività di lavoro subordinato, nel qual caso risulterà essa destinataria di tutte le tutele previste dall'ordinamento giuridico, mentre, se la qualificazione è nel senso di attività di lavoro autonomo, le forme di tutela risultano assai modeste.

Rimangono tuttavia altre domande: perché e come nasce il Diritto del lavoro? E ancora perché esso si impone come disciplina autonoma dal Diritto privato?

Come noto, il Diritto privato è un diritto che regola i rapporti tra parti contrattuali che l'ordinamento pone sullo stesso piano.

Nel nostro caso, invece, l'ordinamento statale interviene integrando il rapporto tra le parti che verrebbe altrimenti lasciato al libero mercato (del lavoro) attraverso un insieme normativo di grande rilievo (regolazione del rapporto di lavoro da parte della legge e dei contratti collettivi).

E ancora, è lecito domandarsi se le *rationes* originarie del Diritto del

lavoro sono, oggi, perfettamente conservate. Nonostante, nel corso del tempo, il contesto economico e sociale sia cambiato in modo significativo, la funzione del Diritto del lavoro a nostro avviso rimane, sostanzialmente, la stessa: evitare che ci siano ricadute (eccessivamente) negative di simili cambiamenti, spesso facilmente ricondotti ad un termine ambiguo quale «globalizzazione», sui lavoratori. Purtuttavia, ciò non significa che non deve tenersi nel debito conto quanto avviene, appunto, fuori dall'impresa: la citata «globalizzazione», una tendenziale «liberalizzazione» del mercato del lavoro, la spinta verso la protezione non più del posto di lavoro ma delle occasioni di lavoro, utilizzandosi in proposito l'espressione «comunitaria» di «occupabilità». E in effetti il recente Diritto del lavoro sembra puntare, soprattutto, verso tali obiettivi.

Possiamo dunque ritenere il Diritto del lavoro un figlio «illegittimo» del Diritto Civile? Come detto nel Diritto Privato vige un principio di libertà contrattuale e le norme sono fondamentalmente di natura «dispositiva»; il Diritto del lavoro, per quella rilevata venatura pubblicistica (la tutela del lavoratore si atteggia infatti, e soprattutto si è atteggiata nel passato, anche come rispondente ad un interesse pubblico), si basa su due principi totalmente diversi: la *inderogabilità* delle norme (le parti non possono determinare trattamenti inferiori a quello che viene fissato nella legge e nel contratto collettivo) e la *imperatività* delle medesime.

La prima regolazione in materia di lavoro è stata dettata per rispondere ad un contesto pre-rivoluzionario; invero all'inizio del secolo breve ('900), la relazione tra classe borghese al potere e classe lavoratrice poteva sfociare in veri e propri disordini, a meno che, come accaduto, il legislatore si avvedesse della necessità di intervenire a tutela della seconda. Il Diritto del lavoro poteva, e ancora può, infatti atteggiarsi quale strumento di coesione sociale, termine questo non a caso ripreso dagli osservatori soprattutto nei momenti di crisi economica e occupazionale, quale quello dell'ultimo decennio di cui molto si è dibattuto anche in ambito giuslavoristico.

Per altro verso, e volendo così chiarire il tema di esplorazione di queste pagine, il *Diritto del lavoro* risulta tradizionalmente ripartito scientificamente in:

*Diritto del rapporto di lavoro subordinato* (le regole del contratto e del rapporto di lavoro subordinato).

*Diritto sindacale* (le regole del fenomeno sindacale). Va precisato che il fenomeno sindacale è costituito dal rapporto tra le organizzazioni dei lavoratori e le organizzazioni degli imprenditori, fenomeno che porta alla stipulazione dei contratti collettivi (la vera e propria fonte di regolazione dei rapporti individuali di lavoro).

*Diritto del lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni*: nel 1992, per rispondere alle condizioni richieste dall'Unione Europea, si decise che dovesse essere riformata anche la disciplina del lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni. Ciò che, va detto, è avvenuto in modo prevalentemente formale (si applicano cioè le stesse regole del lavoro applicabili nei rapporti nell'impresa privata), ma senza ottenere grandi successi in termini di concreto aumento della produttività ed efficienza del lavoro nel settore pubblico.

*Diritto della previdenza sociale*, relativo al diritto di godere, una volta persa la capacità lavorativa, di un trattamento pensionistico; ma anche dei diversi trattamenti previdenziali comunque collegati allo svolgimento, attuale o passato, di una attività lavorativa.

*Diritto amministrativo del lavoro*: si tratta delle regole attraverso le quali taluni enti pubblici (ispettorati del lavoro, istituti previdenziali, etc.) svolgono la funzione di individuare e quindi sanzionare le forme di «lavoro irregolare».

*Diritto processuale del lavoro*, con il quale si pongono le regole del processo del lavoro, caratterizzato, rispetto al processo ordinario civile, dai principi della *oralità*, *concentrazione*, e *speditezza*, ed il cui ambito è stato esteso anche ai lavoratori citati dall'art. 409, n. 3, c.p.c. (c.d. collaboratori parasubordinati), oltre che, infine, ai dipendenti delle amministrazioni pubbliche.

Il Diritto del lavoro si è sviluppato dunque, almeno nel vecchio continente, in coincidenza con una serie di fattori, storici ed economici: *in primis* la rivoluzione industriale, ove si afferma l'industria moderna e trova spazio, forse per l'unica volta, una forma di liberalismo e liberismo economico, soffermandosi l'ordinamento statale ad affermare un mero principio di uguaglianza formale tra i cittadini. In tale situazione rimaneva tuttavia sullo sfondo un evidente conflitto tra capitale e lavoro. Un rapporto che poneva fondamentali questioni successivamente affrontate per evitare, come sopra anticipato, situazioni di conflitto sociale che lo Stato, gli Stati nazionali europei, hanno cercato di allontanare.

Va inoltre detto che la conseguente nascita dei sindacati, da collocarsi nello stesso periodo storico (primi '900), da un certo punto di vista poteva essere un elemento positivo anche per le imprese; avere un'organizzazione sindacale significava già allora avere un interlocutore stabile e affidabile.

Quanto poi al *contratto di lavoro subordinato* come oggetto di attenzione e disciplina giuridica, va subito riferito come anche esso appaia storicamente solo ai primi anni del '900 perché, precedentemente, le prestazioni lavorative venivano ricondotte alla locazione o vendita di opere (le c.d. energie lavorative).

La legislazione speciale

Così, le prime norme in materia di lavoro riguardano aspetti specifici (la c.d. legislazione speciale, in materia di infortuni sul lavoro, lavoro delle donne e dei fanciulli, orario di lavoro) la cui regolazione appare volta ad evitare questioni sociali particolarmente «significative».

Ed in effetti, nel caso di un infortunio sul lavoro, secondo le regole del Diritto Civile il danno avrebbe dovuto essere risarcito dal datore di lavoro, *sub specie* di responsabilità civile; e invece, quale elemento di novità, dapprima i datori di lavoro si associano per coprire i rispettivi rischi (una tipica forma di assicurazione privata); successivamente, il legislatore pone un puntuale obbligo di assicurazione per infortuni e malattie professionali (legge n. 80/1898).

Nel 1934, per altro verso, viene introdotta una legislazione di tutela delle donne, tesa in verità ad evitare che le stesse incidessero sulla piena occupazione maschile, obiettivo principale del sistema corporativo. E a loro volta i «fanciulli» venivano tutelati dalla legge, perché potevano rappresentare un elemento di «concorrenza sleale» nei confronti del lavoratore adulto.

In quella stessa fase nasce e si afferma la prima espressione di contratto collettivo, chiamato, sulla falsariga della dottrina e normativa germanica, «concordato di tariffa» (*Tarifvertrag*), con la specifica funzione di fissare tariffe salariali minime; ma vi è di più, perché il primo concordato di tariffa non è negoziato tra organizzazioni dei lavoratori e datori di lavoro, bensì tra gli stessi datori di lavoro, proprio al fine di istituire un regime di leale concorrenza tra gli stessi.

Il periodo corporativo

Nel successivo periodo c.d. corporativo (1926-1939), è facile tratteggiare la «fisionomia» del diritto del lavoro fascista: soppressione della libertà sindacale e del diritto di sciopero; riconoscimento di un unico sindacato per categoria; attribuzione dell'efficacia *erga omnes* al contratto collettivo di cui agli artt. 2063-2081 c.c.; nascita della Magistratura del Lavoro (la materia necessita di giudici esperti che conoscano le dinamiche del mondo del lavoro e si muovano con istituti processuali particolari e veloci, ben prima dunque della fondamentale riforma della legge n. 533/1973); disciplina del lavoro «nell'impresa e non» nel codice civile e nella Legislazione speciale, con l'idea fondante per la quale lavoratori e imprese devono operare per un medesimo obiettivo, dato dall'interesse dell'impresa e dall'interesse della Nazione. Così che il lavoratore e l'impresa possono muoversi compatti insieme verso la creazione di un'impresa fondamentalmente collaborativa.

La Costituzione

Il passaggio successivo al periodo corporativo coincide con l'avvento della Costituzione repubblicana. La Costituzione raffigura l'insieme dei principi fondamentali dell'ordinamento giuridico italiano e, già dal-

l'art. 1, proclama che la Repubblica Italiana è «fondata sul lavoro». Il fatto che esso venga citato sin dal primo articolo sta a significare che il lavoro è un elemento fondativo della nostra Repubblica. La Costituzione Italiana è invero una delle Costituzioni più evolute, insieme a quella di Weimar, nota per altre vicende, riguardo ai diritti sociali (in materia di lavoro, famiglia, salute, etc.). Tuttavia questi diritti, per essere esigibili, necessitano dell'intervento del legislatore ordinario, e, proprio in materia di lavoro, lo stesso si è spesso astenuto dall'intervenire (c.d. astensione della legge, in specie sul diritto sindacale: ad es. sull'efficacia del contratto collettivo, ma anche sulla rappresentatività sindacale; v. *infra*).

Nei suoi principi fondamentali, in ogni caso, la Costituzione si occupa più e più volte del lavoro (a partire come si diceva dall'art. 1: «*L'Italia è una Repubblica democratica fondata sul lavoro*»). Peraltro a livello costituzionale, quando si tratta di lavoro, si intende qualunque «forma di lavoro» (dunque non solo lavoro subordinato, ma anche lavoro autonomo); difatti si afferma solennemente che ogni cittadino ha il diritto e dovere di svolgere un'attività confacente, fondamentalmente, alle proprie possibilità e scelte (art. 4).

Che la Costituzione tuteli tutte le forme di lavoro viene evidenziato anche indirettamente, laddove la stessa Carta costituzionale riconosce il ruolo delle formazioni sociali ove si svolge la personalità del cittadino (art. 2).

Quando si parla più puntualmente di organizzazioni sindacali ci si riferisce invece specificamente alle organizzazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori (art. 39), ivi ricomprendendo altresì le formazioni spontanee e prive del requisito associativo.

Costituzione *versus* codice civile

Se poi si confrontano le norme del codice civile e i principi costituzionali, si può notare che questi ultimi risultano «eversivi» rispetto alle prime: mentre, come anticipato, nel codice civile le parti sono considerate su un piano di parità, l'introduzione delle norme costituzionali sconvolge questo assetto, introducendo la possibilità per il legislatore di introdurre specifiche forme di tutela nei confronti del lavoratore. Il principio di uguaglianza c.d. «sostanziale» (art. 3, comma 2, Cost.) permea invero l'intera disciplina legislativa in materia di lavoro (soprattutto subordinato). A tal punto che, si è visto, l'art. 4 riconosce il *diritto al lavoro* nel senso che lo Stato deve mettere il cittadino nelle condizioni di reperire una qualche forma di occupazione e, per altro verso, lo chiama a svolgere un'attività secondo le proprie possibilità; in assenza di queste (ad es. per inabilità), lo Stato dovrà intervenire a suo favore (mediante il citato sistema di *Previdenza sociale*).

Limiti alla autonomia privata

L'immediata conseguenza di quanto riferito è che si rinvengono, nelle norme costituzionali, numerosi limiti all'autonomia privata delle parti (ad es. non è consentito prevedere una retribuzione inferiore ad una certa soglia, fondamentalmente rinvenibile nelle disposizioni della contrattazione collettiva nazionale; nonché superare un orario di lavoro condizionato nella sua previsione massima dalla dignità e libertà del lavoratore – art. 36; le donne e i minori devono godere del principio di parità di trattamento economico e normativo – art. 37).

Lo Stato interviene altresì quando il lavoratore non può più lavorare, per raggiunti limiti di età, oppure ha lavorato per un sufficiente numero di anni.

La libertà sindacale

Inoltre lo Stato, a differenza di quanto avveniva nel codice penale (1930), e nel codice civile (1942), riconosce dal 1948 una piena libertà sindacale; chiunque può infatti costituire un'organizzazione sindacale. Così come è possibile godere liberamente del diritto di sciopero (art. 40) dovendosi sin d'ora tener conto che non tutti i principi affermati nella Carta costituzionale sono stati poi effettivamente trasposti mediante norme di legge ordinaria.

## 1. Il diritto del lavoro: un diritto "multilivello"

Regole giuridiche relative allo svolgimento delle attività lavorative vengono stabilite anche al di fuori dei confini nazionali.

In effetti, il diritto del lavoro che, oggi, viene applicato e studiato proviene da un'elaborazione legislativa non solo nazionale, ma sempre più europea ed internazionale; fondamentalmente sono state fissate, in accordo con gli altri Stati membri, regole europee di trattamento minime ed uniformi allo scopo di evitare che l'utilizzo di manodopera in uno Stato risultasse più conveniente rispetto ad altri (c.d. *dumping* sociale); sebbene, per diversi motivi, permangano comunque situazioni e paesi nei quali è rinvenibile una maggiore convenienza nell'utilizzo della forza-lavoro (ad es. legata al trattamento fiscale, a maggiori incentivi alle imprese, ad infrastrutture e servizi pubblici offerti, e così via).

Fonti internazionali e europee

In particolare le fonti internazionali ed europee hanno costituito e tuttora costituiscono uno specifico *minimum* di tutela per i rapporti di lavoro subordinato. Già i primi contenuti della legislazione internazionale (Convenzioni internazionali, poi recepite con legge a livello nazionale) avevano riguardato, come ovvio, i trattamenti minimi da un lato e aspetti specifici dall'altro, come l'abolizione del lavoro minorile. Si tratta, tuttavia, di capire se e come quanto previsto da tali fonti sia stato effettivamente implementato a livello nazionale.

Nelle recenti cronache si citano casi legati a note multinazionali che, nonostante, secondo una metodologia di recente affermatasi (c.d. *Codici di condotta*), si siano certificate come socialmente responsabili, soprattutto in relazione all'utilizzo dei lavoratori minori di età, in realtà, così non erano o non sono (il caso Nike ne è l'esempio più famoso ma certo non l'unico). Le imprese più avvedute e lungimiranti considerano invece in tutta Europa i propri dipendenti come risorsa per il futuro, su cui investire e da formare continuativamente.

Va comunque ricordata la norma che prevede il recepimento delle Convenzioni internazionali: l'art. 35 Cost. («*La Repubblica […] promuove e favorisce gli accordi e le organizzazioni internazionali intesi ad affermare e regolare i diritti del lavoro*»).

Le organizzazioni internazionali rilevanti in tal senso sono:

- l'ONU (Organizzazione delle Nazioni Unite);
- l'OIL (Organizzazione Internazionale del Lavoro): si tratta di una

organizzazione nella quale convergono una pluralità di Stati a livello mondiale per fissare regole minime nell'utilizzo dei lavoratori (ad es. vietando il lavoro minorile e la schiavitù; garantendo i principi di libertà e attività sindacale, etc.);

• il Consiglio d'Europa: si tratta di un'organizzazione internazionale tesa a promuovere la democrazia, i diritti umani, l'identità culturale europea e la ricerca di soluzioni ai problemi sociali in Europa.

I Principi

Le regole o i diritti a cui si fa riferimento in tali ambiti internazionali sono:

• il diritto al lavoro liberamente scelto e non schiavistico: dal quale non risulta immune neppure il nostro paese, come dimostrano i casi di sfruttamento di manodopera straniera in particolari settori, e ciò nonostante il recepimento a livello nazionale del principio;

• il diritto alla formazione professionale: anche qui si può criticamente riferire che la spesa per la formazione dei lavoratori appare eccessiva rispetto a quanto, realmente, viene ottenuto in termini di maggiore professionalità degli stessi; forse a causa della competenza regionale in materia e di un sistema perverso che, infine, pare piegare la formazione al finanziamento dei formatori piuttosto che ad una progressiva formazione dei lavoratori;

• il diritto a giuste condizioni di lavoro;

• il diritto ad una retribuzione equa e sufficiente;

• il diritto alla sicurezza e salute nel luogo di lavoro: si tratta, in questo caso, di regole che, pur affermate a livello internazionale, non impediscono anche nel nostro paese un ancora elevato numero di infortuni, anche mortali, nei luoghi di lavoro, specie in alcuni settori e a causa dell'uso perdurante di materiali o strumenti pericolosi;

• il diritto al riposo e a ferie retribuite: talora infatti, durante lo svolgimento dell'attività lavorativa, al lavoratore non è concesso assentarsi, nella misura in cui il ritmo produttivo lo impone; e allo stesso conveniva, da un punto di vista economico, non godere interamente delle ferie; motivo per il quale il legislatore europeo ha imposto, con una specifica Direttiva, la regola dell'effettivo godimento delle stesse;

• il diritto di svolgere attività sindacale e di contrattazione collettiva: nel c.d. «ventennio», ad esempio, vi erano forme di sindacato unico fascista, senza alcuno spazio dunque per il pluralismo sindacale; ciò che stride va evidentemente con quanto introdotto di lì a poco nella Costituzione.

Va infatti considerato sin d'ora come in un sistema sindacale democratico e maturo ci si debba rimettere alla capacità delle organizzazioni

sindacali di negoziare, tenendo altresì conto che corrette relazioni sindacali dipendono anche dalla struttura del contratto di lavoro: maggiori tutele sono attribuite al lavoratore e maggiore possibilità vi è che quel lavoratore si impegni in attività sindacali (ed es. perché non è – più – licenziabile liberamente); e in effetti, fino all'approvazione della legge n. 604/1966, chi svolgeva propaganda e volantinaggio sindacale poteva essere liberamente licenziato (ma v. *amplius infra*, parte terza), salvi casi di scuola nei quali veniva riconosciuto un licenziamento nullo in quanto discriminatorio (la cui configurazione da parte del lavoratore si scontrava con una *probatio diabolica*).

Quanto sopra riferito ha portato nel corso del tempo all'elaborazione e all'emanazione di provvedimenti legislativi in ambito nazionale di particolare tutela nei confronti dei lavoratori.

Il ruolo dell'OIL

Vero è che l'OIL dovrebbe anche assistere gli Stati e può emanare altresì Raccomandazioni, ma essa non sembra in grado di intervenire efficacemente nei casi di violazione delle Convenzioni: lo Stato che non recepisce le Convenzioni non è infatti soggetto a sanzioni (si parla in proposito di *soft law*, ovvero una previsione normativa tesa a convincere gli Stati nazionali, con una sorta di persuasione «morale», ad elaborare e produrre una certa strategia normativa).

Tutti gli Stati membri dell'OIL, in ogni caso, per la sola appartenenza alla organizzazione, sono comunque vincolati a rispettare quattro principi fondamentali:

- libertà di associazione sindacale e riconoscimento dell'autonomia collettiva;
- eliminazione di qualsiasi forma di lavoro forzato;
- eliminazione del lavoro infantile;
- eliminazione delle discriminazioni in materia di accesso al lavoro per ragioni di razza, sesso, religione, opinione politica, origine nazionale o sociale.

Il ruolo della UE

Va ora affrontato brevemente l'ulteriore tema della normativa europea. E la prima osservazione non può che riguardare lo strumento delle *Direttive comunitarie*.

Questo perché proprio in materia esse hanno assunto un ruolo fondamentale nella costruzione di un diritto del lavoro uniforme per gli Stati membri; vero è che ogni Stato può recepire le Direttive in modo più o meno puntuale e preciso, anche interpretandole, ma così facendo rischia, in un momento successivo, di essere portato innanzi alla Corte di Giustizia, proprio in quanto non rispettoso dei principi previsti nella Direttiva stessa, inattuata o attuata in modo non conforme.

Le Direttive

Rimane che le fonti derivate a cui appartengono le Direttive pongono la questione della loro trasposizione e «implementazione», in quanto particolarmente rilevanti in materia di lavoro: basti ricordare la Direttiva in tema di contratto di lavoro a termine che, a seconda delle stagioni politiche, è stata recepita e attuata più o meno restrittivamente, in particolare per quanto attiene al fatto di non consentirne un utilizzo eccessivo e smodato; molto dipende dunque da un recepimento delle Direttive in senso più o meno liberistico o vincolistico. Nel caso delle Direttive, quindi, gli Stati membri risultano liberi di scegliere gli strumenti per la loro attuazione; non è cioè necessaria una trasposizione letterale: la Direttiva pone l'obiettivo finale, ma lo Stato è libero di raggiungerlo nel modo che ritiene più utile ed opportuno. Tali questioni possono poi finire davanti ai giudici nazionali, i quali avranno dunque un appiglio normativo a cui fare riferimento per la loro decisione, frequentemente a tutela del lavoratore.

Il Trattato

Ad un livello superiore si pongono, ovviamente, le norme del *Trattato istitutivo*, nelle sue molteplici forme e versioni; tali norme primarie hanno un'efficacia immediata e diretta rispetto ai paesi terzi; e possono essere utilizzate immediatamente, anche in via giudiziale, all'interno degli ordinamenti nazionali. Tuttavia, esse si occupano in maniera molto limitata dei temi qui affrontati, se si esclude l'affermazione sin dalle origini di un principio di parità di trattamento fra uomini e donne, esteso anche all'ambito previdenziale.

Regolamenti e Decisioni

Le altre possibili fonti di diritto europeo, i *Regolamenti* e le *Decisioni*, risultano invece direttamente applicabili da parte dello Stato membro e dei suoi organi giurisdizionali.

I Temi per così dire «classici» delle Direttive in materia di lavoro concernono:

- la parità uomo-donna e i divieti di discriminazioni per ragioni di genere;
- i contratti di lavoro c.d. flessibili o atipici (v. *infra*);
- l'informazione e consultazione dei lavoratori, con possibile esito di condivisione e condizionamento delle scelte strategiche dell'impresa;
- il distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi.

Peraltro le leggi nazionali, così come quelle comunque attuative delle Direttive europee, non solo possono subire una verifica da parte della Corte costituzionale nazionale, ma altresì un controllo della Corte di Giustizia delle Comunità Europee per quanto riguarda il rispetto del Trattato e più in generale la corretta attuazione delle direttive stesse.

I temi affrontati direttamente nel Trattato dall'Unione europea sono invece:

• la libera circolazione dei lavoratori (art. 167);

• l'istituzione e il funzionamento del Fondo Sociale europeo: strumento che finanzia la formazione dei lavoratori dei paesi membri. Il meccanismo di utilizzo è attuato tramite formazioni sociali intermedie (ad es. le Regioni): le imprese partecipano a bandi tesi al finanziamento di attività formative a favore, soprattutto, di lavoratori residenti nei territori più svantaggiati (art. 152);

• la formazione professionale (art. 165);

• la parità retributiva, in particolare, tra uomo e donna (art. 157).

L'iniziale forma di aggregazione tra quelli che saranno poi gli Stati membri della Comunità economica europea (C.e.e.) e poi dell'Unione europea (U.e.), nasce infatti come Comunità Economica del Carbone e dell'Acciaio (C.e.c.a.) e continua a costituire una sede di prevalente rilievo economico anche quando, indirettamente, svolge degli effetti positivi sulle condizioni di lavoro, sicurezza sociale e protezione sociale: il suo obiettivo ultimo è dunque ancora di natura economica.

Sono peraltro esplicitamente escluse dalle competenze dell'Unione la retribuzione, il diritto di associazione, il diritto di sciopero, la libertà di serrata.

I contratti collettivi europei

L'Accordo sulla politica sociale del 1992, infine, ha previsto – ed è poi stato seguito dal recepimento formale nel Trattato delle disposizioni in materia – la possibilità di stipulare contratti collettivi europei. Le disposizioni dell'A.p.s., infatti, vengono, con il Trattato di Amsterdam, integrate nei nuovi artt. 136, 137, 138 e 139 Tratt. CE: si tratta di una fonte *sui generis*, nel senso che le organizzazioni sindacali a livello europeo possono raggiungere un accordo su una specifica materia tra quelle di competenza comunitaria, e tuttavia il loro effetto è condizionato al recepimento degli stessi, anche come «allegato», in successive Direttive; le quali, a loro volta, saranno oggetto di implementazione mediante legge, si è visto, da parte degli Stati membri.

Le fonti nazionali

Venendo alle fonti interne del Diritto del lavoro esse sono facilmente individuabili:

• nella Costituzione;

• nella legge;

• nel contratto collettivo: un accordo che racchiude un insieme di regole determinate dalle parti appunto collettivamente (ovvero tra le organizzazioni dei lavoratori e quelle dei datori di lavoro);

• nel contratto individuale: il quale, rinviando a quanto determinato in sede di contratto collettivo applicabile, si occupa di regola solo di determinati aspetti (la sede di lavoro, la data di inizio, e di eventuale cessazione, dell'attività lavorativa e le mansioni di assunzione);

• nelle decisioni giurisprudenziali.

Va chiarito subito che le mansioni, corrispondenti all'oggetto principale dell'obbligazione contrattuale del lavoratore, vengono raggruppate in un livello (o categoria) contrattuale al quale corrisponde un preciso trattamento economico e normativo.

Come detto, nei contratti individuali, salvo casi sporadici e ovviamente riferiti a categorie e profili elevati di lavoratori, non si rinvengono pattuizioni significative (sebbene più di recente ad essi sembrano essere attribuiti maggiori spazi): ciò perché, per far introdurre a tale livello elementi aggiuntivi, e ovviamente migliorativi per il lavoratore, è necessario avere una discreta forza negoziale. A seconda della situazione concreta, dunque, il lavoratore potrà ottenere o meno a livello individuale un miglioramento delle previsioni sancite a livello di contratto collettivo, sia nazionale che aziendale (v. appena *infra*).

D'altro canto appare chiaro che il Diritto del lavoro nasce per impedire un gioco «al ribasso» delle condizioni di lavoro (retributive e normative) da parte del datore di lavoro. Ragione per la quale le regole giuridiche valide «per tutti» sono quelle previste dalla legge, ma, soprattutto, dal contratto collettivo, come chiaramente si evince dall'art. 2113 c.c., e come si vedrà a proposito della inderogabilità della norma in materia di lavoro.

Il Diritto del lavoro è infine un diritto di origine e di provenienza tipicamente *giurisprudenziale*; si è parlato in proposito di fonte «atipica»: la materia retributiva, ad esempio, non pone rilevanti problemi da un punto di vista della disciplina, pressoché totalmente demandata al contratto collettivo, tuttavia ha posto e continua a porre problemi interpretativi, ad esempio in tema di retribuzione sufficiente; alla stessa stregua, posto che il giudice ha l'ultima parola in materia di qualificazione del rapporto di lavoro come autonomo (art. 2222 c.c.) o subordinato (art. 2094 c.c.), dalla sua decisione dipenderà l'applicazione dell'ampio apparato di tutela riservato al lavoratore subordinato, sulla base dei consueti meccanismi di qualificazione.

Ancora la Costituzione: i principi

Nell'ambito della fonte legale, il ruolo preminente è chiaramente quello della Costituzione del 1948, il cui art. 1 afferma quasi ironicamente, considerati gli attuali livelli di inoccupazione e disoccupazione, che l'Italia è *fondata sul lavoro*; ma delinea anche, agli artt. 36 (proporzionalità e sufficienza della retribuzione, ma anche durata della giornata lavorativa e riposo), 37 (parità della donna lavoratrice e tutela dei minori), 38 (previdenza e sicurezza sociale), 39 (libertà sindacale), 40 (diritto di sciopero), quella che sopra abbiamo definito una Costituzione «sociale» evoluta (almeno da un punto di vista formale, a prescindere dunque dalla sua effettività).

La legge: i contenuti

Il diritto al lavoro è comunque e anche un diritto legislativo. Ed è infatti la legge che per prima è riuscita a riequilibrare i rapporti tra le due parti, ponendo dei limiti a ciò che, *in rerum natura*, risulta invece asimmetrico: il rapporto tra parti, nei rapporti di lavoro subordinato, in una situazione socio-economica differente.

Così, gli interventi della legge hanno principalmente riguardato:

• la disciplina dei licenziamenti individuali, giacché fino al 1966 risultava possibile licenziare liberamente, secondo le regole del codice civile, salvo dunque il periodo di preavviso (art. 2118 c.c.). Successivamente, appunto con la legge n. 604/1966, viene imposto al datore di lavoro l'obbligo di una motivazione;

• lo Statuto dei diritti dei lavoratori (legge n. 300/1970): esso limita, per la prima volta, i poteri del datore di lavoro, fino a quel momento discrezionali e liberi sulla base di un contratto tra pari stipulato in virtù del principio di autonomia privata affermato chiaramente nel codice civile (art. 1322); oltre, come vedremo, a costituire il punto di non ritorno della presenza del sindacato nei luoghi di lavoro (art. 19 ss. Statuto dei lavoratori).

Si può forse dire che con lo Statuto dei lavoratori «il più era stato fatto»: in effetti da quel momento, complice l'introduzione dell'art. 18 e della c.d. *reintegrazione*, il licenziamento doveva essere motivato e, in caso contrario, risultava illegittimo, con la conseguenza che il datore di lavoro doveva appunto reintegrare il lavoratore. A loro volta, in quella fase le organizzazioni sindacali dei lavoratori erano particolarmente forti e in grado di condizionare non solo le decisioni delle imprese, ma anche quelle prese a livello politico, cominciandosi ad affermare il metodo della *Concertazione*, ovvero uno scambio politico tra le organizzazioni dei lavoratori e delle imprese e, in aggiunta, lo stesso Stato.

Nel 1973-1974, tuttavia, si aprì una crisi economica mondiale dovuta alla riduzione della produzione e al conseguente aumento del prezzo del petrolio. Fino a quel momento, il Diritto del lavoro è stato un diritto tipicamente orientato alla crescita e al miglioramento delle condizioni di lavoro. Da lì in poi le imprese necessitano di maggiore flessibilità e, non a caso, nascono e si sviluppano schemi contrattuali «atipici», di cui oggi ancora molto si discute. Per fare un esempio, lentamente viene allargata la possibilità di apporre un termine al contratto di lavoro subordinato, fino ad arrivare, nel nuovo millennio, a consentirne l'apposizione senza alcuna motivazione (legge n. 92/2012 e d.l. n. 34/2014).

Per altro verso, laddove vi sono esuberi di personale, lo Stato consente all'impresa ed anzi favorisce, mediante strumenti di sostegno al reddito,

la riduzione di personale attraverso una serie di procedure (viene rivitalizzata appunto negli anni '70 la cassa integrazione guadagni, in specie nella sua versione «straordinaria»).

Cambia inoltre in quel periodo anche il modo di vedere il mondo del lavoro da parte del legislatore: non un mondo costruito sul lavoratore adulto, maschio, a tempo indeterminato e a tempo pieno, ma un mondo nel quale si muovono diverse tipologie di lavoratori e nel quale, come si vedrà, salta anche il più solido dei suo elementi, ovvero la presenza di due parti contrattuali, a fronte della introduzione, già nel 1997, del *lavoro interinale* (legge n. 196/1997), poi *somministrazione di lavoro* (d.lgs. n. 276/2003).

• lo sciopero nei servizi pubblici essenziali (legge n. 146/1990): precedentemente, nessuno avrebbe anche solo pensato di limitare il diritto di sciopero; ma si vedrà in seguito come anche questo *tabù* sia stato superato ed anzi proprio in questi anni risulti in qualche modo ridimensionato.

Il contratto collettivo. Cenni e rinvio

I contratti collettivi di diritto comune, a differenza dei contratti collettivi dell'ordinamento corporativo, hanno natura negoziale e, quindi, non hanno valore di atti normativi. In tal senso – tecnicamente – non possono essere considerati fonti del diritto del lavoro ma, – nella prassi – costituiscono la principale fonte di regolazione del rapporto di lavoro (ma v. *amplius infra,* parte prima).

Il contratto individuale

Il *contratto individuale*, infine, è uno strumento scarsamente utilizzato con riguardo alla determinazione delle condizioni di lavoro, ciò perché risente massimamente della diversità di posizione del lavoratore rispetto all'imprenditore nel contesto economico e professionale; viene scarsamente utilizzato altresì perché i lavoratori dotati di professionalità elevata (da spendere nei confronti dei datori di lavoro) in passato non erano molti e, con riguardo al futuro, va tenuto presente che i «lavori» e le professionalità mutano rapidamente.

In particolare il contratto individuale rileva in relazione a tipici istituti denominati *benefits* (ad es. macchina aziendale, portatile, telefonino, assicurazioni, alloggio, etc.) e per le posizioni apicali o dirigenziali dell'impresa. Essi rispecchiano dunque il posizionamento del lavoratore all'interno dell'impresa o di un settore. Ma i patti individuali sono ancora più importanti quando è l'impresa che vuole conservare la professionalità e la prestazione del lavoratore (ad es. l'impresa che investe un'ingente somma di denaro per la formazione dello stesso e dunque vorrebbe impedirgli, successivamente, di trasferire tale professionalità altrove); in questo senso il contratto o meglio patto individuale gioca a favore del datore di lavoro laddove si stipulano accordi con i quali si vincola, per un determi-

nato periodo di tempo, la permanenza del lavoratore all'interno dell'impresa, oppure quando si introduce una penale, magari elevata, nel caso di dimissioni entro un termine predefinito contrattualmente.

In definitiva, il contenuto del contratto o patto individuale può risultare a favore del lavoratore o del datore di lavoro a seconda del posizionamento delle parti (e in particolare del lavoratore) nell'ambito del mercato del lavoro.

## 2. La globalizzazione e il diritto del lavoro

Il fenomeno della «globalizzazione» si scontra pesantemente con il paradigma concettuale del diritto del lavoro, ovvero una forma di tutela nazionale del lavoratore nell'ambito del rapporto di lavoro.

Muovendoci in un contesto globale, occorre rendersi conto che ci si trova fuori dalla singola nazione, dall'Europa e altresì da un contesto meramente giuridico. La globalizzazione consiste infatti in un rilevante fenomeno economico e sociale sul quale moltissimo si è scritto e si è detto.

Dovendosi concentrare sul nesso tra globalizzazione e diritto del lavoro appare utile riportare la considerazione di chi ha correttamente scritto che il diritto del lavoro nella globalizzazione consiste nel più eurocentrico e al contempo nazional-popolare dei diritti; anche a fronte della contestuale definizione della globalizzazione come «centrifuga» delle regole del lavoro e dello sbriciolarsi del pilastro della stessa materia dato dallo Stato nazionale [2].

L'impresa non è invero più nazionale; la professionalità e la parcellizzazione delle conoscenze sono talmente volatili e provvisorie, sia nelle professioni che nelle stesse imprese, da non consentire di ragionare in termini esclusivamente nazionali, o locali. L'impresa scommette sul suo spostamento e sul suo diverso dimensionamento, per «andare fuori» a cercare un minor costo del lavoro, maggiori e migliori servizi, minori «lacci e lacciuoli».

Tutto questo non può evidentemente non avere effetti sul diritto del lavoro; proprio perché, tra l'altro, le imprese ricercano un diritto del lavoro più economico e meno stringente, anche introducendo meccanismi di regolazione *soft* quali clausole sociali e codici di condotta delle imprese multinazionali; strumento che secondo alcuni impedirebbe di portare al paradossale, ma quasi scontato, risultato per il quale le «regole» europee tipicamente vincolanti (direttive e regolamenti) porterebbero alla destrutturazione dei diritti del lavoro nazionali [3].

La globalizzazione viene dunque e quasi naturalmente percepita dai

---

[2] U. ROMAGNOLI, *Il diritto del lavoro nell'età della globalizzazione*, in *Lav. Dir.*, 4, 2003; M. D'ANTONA, *Diritto del lavoro di fine secolo: una crisi di identità?*, 1998, ora in ID., *Opere*, a cura di B. CARUSO, S. SCIARRA, I, Milano, 2000, 221.

[3] L. MARIUCCI, *Dopo la flessibilità cosa? Riflessioni sulle politiche del lavoro*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT*, 27, 2005.

lavoratori, e dalle loro organizzazioni sindacali, come espressione di una generale tendenza al livellamento verso il basso della remunerazione del lavoro, specie per le attività che richiedono una bassa qualifica e scarsa professionalità.

Per altro verso, e guardando ai paesi ove la globalizzazione può portare, e porta, al contrario, benefici, in termini di investimenti da parte di imprese straniere o comunque multinazionali, si verifica il paradosso per il quale viene alla fine inibito lo sforzo di progresso delle condizioni normative ed economiche dei lavoratori; ciò che comporterebbe una perdita di posizione nello scacchiere dei paesi convenienti per quanto attiene alle condizioni e alla remunerazione del fattore lavoro: se si cerca di fermare la globalizzazione, cioè, il paese oggetto e beneficiario di tale fenomeno è condannato a mantenere una posizione di debolezza economica e sociale.

La citata OIL dovrebbe in effetti segnalare le situazioni in cui non sono rispettati i principi imposti dai trattati internazionali (divieto di discriminazione, del lavoro minorile, del lavoro forzato, etc.). Ma permane il problema che non sono previste sanzioni effettive nei confronti dei paesi che non ottemperano alle raccomandazioni. E, anche di recente, tale inanità è stata confermata con riferimento non solo al fenomeno della globalizzazione *lato sensu* ma, in particolare, con riguardo all'altro grande fattore di cambiamento del contesto lavoristico, la digitalizzazione, a sua volta globale, nei confronti della quale sono emersi anche i limiti delle competenze giurisdizionali degli stati nazionali e, per altro verso, alcuni interessanti strumenti quali la *due diligence* su *business* e diritti umani, introdotta nelle linee guida dell'Onu, ma ancora una volta eccessivamente *soft* per ottenere il necessario cambio di comportamento degli attori economici [4].

## 2.1. Le sfide della digitalizzazione

La digitalizzazione della società, dell'economia e del lavoro, con i suoi strumenti immateriali e difficilmente controllabili, accelera e accentua le sfide che la globalizzazione pone ai diritti nazionali [5]. I cambiamenti dell'economia globale digitale basati sulla rete, sull'intelligenza artificiale, sugli algoritmi e sulla robotica mettono a dura prova i sistemi giuridici consolidatisi sul modello dell'impresa gerarchica fordista e sulla

[4] T. TREU, *La digitalizzazione del lavoro: proposte europee e piste di ricerca*, in *Dir. Rel. Ind.*, 1, 2022.

[5] Sui rapporti tra tecnologia e lavoro v. già F. CARINCI, *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro: il rapporto individuale*, in *Dir. Lav. Rel. Ind.*, 26, 1985.

categoria classica della subordinazione, come appunto il diritto del lavoro italiano.

Tentando di semplificare e di sistematizzare il fenomeno del lavoro digitale, al suo interno si possono distinguere due realtà differenti ma entrambe indotte dalla rivoluzione digitale del mercato: la *Gig economy*[6] e l'*Industry 4.0*[7].

Nella *Gig economy*, l'innovazione tecnologica genera nuove modalità di lavoro tramite piattaforme che organizzano un mercato digitale per la fornitura di beni e servizi e per la forza lavoro: è significativa la distinzione tra il lavoro *on demand* e il *crowd work*. Nel primo caso, classiche attività di lavoro come la consegna di cibo o il servizio taxi sono esternalizzate tramite l'intermediazione di una piattaforma (*Foodora*, *Uber*) e svolte da un prestatore nel mondo reale; nel secondo caso il lavoro, o meglio dire *task* (di solito semplice e ripetitivo oppure di elevato contenuto professionale), è offerto direttamente sulla piattaforma virtuale (*Amazon Mechanical Turk*) ad una platea di potenziali lavoratori connessi, e lì contestualmente svolto. In entrambi i casi si tratta di attività discontinue, scarsamente remunerate e sottoposte a forme di *algorithmic management*.

Nel caso della *smart factory* interconnessa, la connessione tra lavoro umano e tecnologia intelligente altera il tradizionale lavoro subordinato. All'interno di un'organizzazione del lavoro agile, partecipativa e non più gerarchica, la prestazione di lavoro è sempre meno identificabile nei consueti parametri spazio/temporali (la flessibilità della produzione e la possibilità di controllo a distanza, infatti, rendono gli orari di lavoro meno stringenti e la presenza fisica meno necessaria), e in mansioni rigide, immutabili e meramente esecutive; viceversa, si concretizza in ruoli che comportano responsabilità, autonomia esecutiva e decisionale, capacità di adattamento a seconda della domanda del mercato, competenze tecniche e trasversali. Le diverse modalità di esecuzione della prestazione, dunque, sono collegate ad una professionalizzazione degli stessi lavoratori,

---

[6] L'espressione *gig economy*, letteralmente economia dei lavoretti, indica un tipo di economia basata su piattaforme digitali che permettono l'incontro tra domanda ed offerta di lavoro. Il fenomeno, diffuso a livello globale, è in realtà molto variegato e al suo interno comprende una pluralità di modelli eterogenei.

[7] Con questa espressione si sintetizza l'innovazione innanzitutto nei processi industriali manifatturieri ma anche nei mercati dei prodotti e dei servizi, data dalla connessione tra sistemi fisici e digitali e da una serie di tecnologie abilitanti quali robot, *big data* e *Internet of Things* (IoT). Al centro delle politiche economiche di molti paesi ad economia avanzata dell'UE, il nuovo modello produttivo *Industry 4.0* è entrato nell'ordinamento italiano con il *Piano Nazionale Industria 4.0*, presentato dal Governo nel 2016.

cui sono richiesti un alto livello di formazione (ad esempio conoscenza avanzata dei sistemi informatici), un continuo adattamento e aggiornamento del proprio profilo professionale. Nonostante le modalità di lavoro orientate alla fiducia nei confronti dei lavoratori, va rilevato tuttavia come le potenzialità di controllo e di gestione di consistenti flussi di dati offerte dalle nuove tecnologie dell'impresa digitalizzata possano comportare nuove e pervasive forme di esercizio dei poteri direttivo e di controllo da parte del datore di lavoro, con inevitabili ricadute sulla sfera della riservatezza e sulla dignità del lavoratore.

È bene precisare che i due fenomeni evidentemente diversi, l'uno sviluppato tendenzialmente nel settore terziario e della distribuzione e l'altro riferibile principalmente all'industria manifatturiera, presentano invero dei punti di connessione: ad esempio, già molte imprese del settore ICT completano il proprio modello organizzativo con professionisti esterni attraverso specifiche piattaforme, generando così complesse forme di integrazione tra il capitalismo delle piattaforme e l'industria 4.0.

Il lavoro digitale così brevemente descritto nei suoi tratti caratteristici produce effetti sul diritto del lavoro e sulle relazioni industriali, a livello di regolazione sia del rapporto di lavoro che del mercato del lavoro.

Mantenendo sempre la distinzione tra le due realtà, la *Gig economy* richiede al diritto del lavoro la regolazione delle flessibilità esterne, ovvero contrattuali, che concernono la scelta tra tipi di lavoro. Infatti, relativamente ai lavoratori su o tramite piattaforma, si è posto il problema della qualificazione giuridica come lavoro autonomo o subordinato e, conseguentemente, il problema dell'accesso ad un nucleo ampio di tutele, spettante solo ai lavoratori subordinati [8]. Le soluzioni giurisprudenziali sono state diverse in Italia, in UE e anche in ordinamenti nazionali extra europei a segnalare la complessità della questione. Diversamente dagli altri Paesi, le sentenze in Italia hanno riguardato soltanto i cosiddetti *rider* incaricati del trasporto di cibo in contesti urbani. Dopo le prime pronunce di merito del 2018 (casi *Foodora* e *Glovo*) in cui era stata esclusa la natura subordinata di tali prestazioni per la libertà del fattorino di accettare o meno gli incarichi, i giudizi più recenti hanno esteso la disciplina del lavoro subordinato anche ai *rider* etero-organizzati *ex* art. 2 d.lgs. n. 81/2015 (Cass. 24 gennaio 2020, n. 1663), o direttamente riconosciuto la natura subordinata del rapporto *ex* art. 2094 c.c. (Trib. Palermo 24 novembre 2020).

Oltre agli arresti giurisprudenziali, la legge n. 128/2019 ha per un ver-

[8] Sul tema v. G. SANTORO PASSARELLI, *Sui lavoratori che operano mediante piattaforme anche digitali, sui* riders *e il ragionevole equilibrio della Cassazione 1663/2020*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT*, 411, 2020.

so precisato che l'art. 2 d.lgs. n. 81/2015 si applica anche quando le modalità di esecuzione della prestazione siano organizzate tramite piattaforma digitale; per altro verso, ha inserito nel decreto un Capo V *bis* dedicato alla «Tutela del lavoro tramite piattaforme digitali», prevedendo per i *rider* che non sono etero-organizzati una serie di diritti fondamentali in tema di forma contrattuale, compenso, divieto di discriminazione nell'accesso alle piattaforme (alla luce delle possibili condotte discriminatorie degli algoritmi nella attribuzione degli incarichi), tutela contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali.

Dal lato collettivo si registrano le difficoltà del sindacato tradizionale nel rappresentare i lavori digitali, a causa del venir meno di un luogo «fisico» di lavoro in cui aggregare il consenso e della eterogeneità degli interessi da intercettare, difficilmente sintetizzabili in una dimensione collettiva, e la contestuale nascita di organizzazioni spontanee per svolgere azioni di autotutela.

*Industry 4.0*, al contrario, richiede al diritto del lavoro la regolazione delle flessibilità interne al contratto di lavoro, relativamente cioè alla disciplina delle mansioni, degli inquadramenti professionali, della retribuzione e alle pratiche di lavoro agili. Emergono infatti nuovi bisogni di protezione sociale come, per esempio, il diritto all'apprendimento permanente e la mobilità professionale. Nell'economia digitale il capitale cognitivo e le competenze dei lavoratori sono fondamentali tanto per i lavoratori quanto per le imprese e, conseguentemente, la formazione continua, l'aggiornamento professionale, la certificazione delle competenze e la valorizzazione economica della professionalità diventano oggetto di negoziazione. Strettamente connesso alle competenze è il tema delle mansioni, rispetto al quale si avverte l'esigenza di una maggiore mobilità e flessibilità nel rapporto di lavoro e, quindi, un intervento delle parti sociali nell'aggiornare e cambiare i sistemi di classificazione del personale.

Le relazioni industriali dovranno acquisire consapevolezza dell'importanza delle suddette nuove forme di tutela del lavoro, come testimoniano recenti rinnovi di contratti collettivi nazionali tra cui il Ccnl Metalmeccanici del 5 febbraio 2021, che valorizza il ruolo delle competenze e della professionalità della forza lavoro sia attraverso l'inquadramento professionale che attraverso il riconoscimento di un diritto soggettivo alla formazione. Invero, la particolarità delle imprese e la non uniformità dei modelli produttivi determinano la centralità della dimensione decentrata e aziendale nei processi di contrattazione.

Rispetto alle conseguenze sul mercato del lavoro, il dibattito è polarizzato tra i pessimisti che teorizzano la fine del lavoro o quantomeno una

disoccupazione tecnologica di massa[9], e posizioni meno catastrofiste che fanno leva sulla complementarità tra lavoro umano e tecnologia. Al di là delle difficili previsioni quantitative sulla perdita o l'aumento dei posti di lavoro, la digitalizzazione incide sulle modalità di funzionamento del mercato del lavoro in termini di disallineamento delle competenze presenti nel mercato rispetto a quelle richieste (noti i fenomeni dello *skills shortage* e *skills gap*), polarizzazione tra professionalità elevate e mansioni più semplici con riduzione sostanziale delle fasce intermedie, rischi di emarginazione delle fasce più deboli che non hanno opportunità di accesso al rinnovamento delle competenze, maggiori transizioni tra occupazioni diverse, facilitazione dell'incontro tra domanda ed offerta di lavoro tramite le piattaforme online e il *social recruiting*.

Le sfide eterogenee che il lavoro globale e digitale pone alla regolazione confermano l'importanza di un diritto del lavoro meno rigido, basato sull'interazione tra legge e contrattazione collettiva e su nuove logiche partecipative, specie al livello decentrato.

Ad ogni modo gli effetti della digitalizzazione vanno oltre i confini nazionali, con tutti i limiti di effettività di tutela dei lavoratori che ne derivano. Proprio al fine di vincolare le imprese digitali, recentemente nell'Unione Europea si è tornati ad utilizzare strumenti di *hard law*: si vedano a tal proposito le proposte della Commissione Europea di regolamento sul mercato unico dei servizi digitali del 2020 – *digital service act* –, di regolamento sull'intelligenza artificiale del 2021 – *artificial intelligence act* – e di direttiva sul lavoro mediante piattaforme digitali del 2021.

[9] C.B. FREY, M. OSBORNE, *The Future of Employment: How susceptible are jobs to computerisation?*, Oxford, 2013.