

Quaderno della Rivista  
Diritti Lavori Mercati



# Parti sociali e innovazione tecnologica

*a cura di*

UMBERTO GARGIULO

PAOLA SARACINI

Editoriale Scientifica

© Copyright ottobre 2023

Editoriale Scientifica s.r.l.  
Via San Biagio dei Librai, 39  
80138 Napoli

ISSN 1722-7666

# indice

## presentazione

- 9 UMBERTO GARGIULO, PAOLA SARACINI  
*Riflettendo su parti sociali e innovazione tecnologica: contenuti, ratio e metodo*
- 17 GIOVANNI CALVELLINI  
*Nuove tecnologie e partecipazione diretta dei lavoratori: problemi e prospettive*
- 39 EMILIA D'AVINO  
*Digitalizzazione etica, democrazia economica e partecipazione sindacale nell'algorithmic management*
- 61 CLAUDIA MURENA  
*Innovazione, premio di produttività e partecipazione dei lavoratori tra sostegno legislativo e occasioni mancate*
- 77 MARCO TUFO  
*Attualità e prospettive dell'interesse collettivo nel crowdwork*
- 97 COSTANTINO CORDELLA  
*Delocalizzazioni, trasformazioni tecnologiche e sindacato: note sulla procedura di riduzione del personale nelle grandi aziende del food delivery*
- 121 ILARIA PURIFICATO  
*Governare l'innovazione tecnologica: il rilancio del metodo partecipativo in rapporto sinergico con la contrattazione collettiva*
- 143 MARIA GIOVANNA ELMO  
*Lavoro da remoto e diritto alla disconnessione nella contrattazione collettiva*
- 163 MARIAGRAZIA LAMANNIS  
*La contrattazione collettiva aziendale alla prova del management algoritmico*

183 FEDERICA PALMIROTTA

*La mobilitazione degli organismi collettivi contro le discriminazioni del management algoritmico*

203 *Notizie sugli autori*

205 *Abbreviazioni*

# table of contents

## presentation

- 9 UMBERTO GARGIULO, PAOLA SARACINI  
*Reflecting on social partners and technological innovation: contents, ratio, method*
- 17 GIOVANNI CALVELLINI  
*New Technologies and Direct Employees Participation: Problems and Prospects*
- 39 EMILIA D'AVINO  
*Ethical digitalization, economic democracy and union participation in algorithmic management*
- 61 CLAUDIA MURENA  
*Innovation, performance bonus and workers' participation between legislative support and missed opportunities*
- 77 MARCO TUFO  
*Present situation and prospects in crowdwork's collective interest*
- 97 COSTANTINO CORDELLA  
*Relocations, technological change, and trade unions: notes on the staff reduction procedure in large food delivery companies*
- 121 ILARIA PURIFICATO  
*Ruling the technological innovation: the relaunch of the participatory method in synergy with collective bargaining*
- 143 MARIA GIOVANNA ELMO  
*Remote work and the right to disconnect in collective bargaining*
- 163 MARIAGRAZIA LAMANNIS  
*Company-level collective bargaining under the test of algorithmic management*

**8** table of contents

**183** FEDERICA PALMIROTTA

*The mobilisation of collective entities against algorithmic management  
discrimination*

**203** *Authors' information*

**205** *Abbreviations*



**Umberto Gargiulo, Paola Saracini\***

Riflettendo su parti sociali e innovazione tecnologica:  
contenuti, *ratio* e metodo

**Sommario:** **1.** Premessa. **2.** Innovazione tecnologica e interessi collettivi. **3.** Nuovi modelli organizzativi, nuove problematiche per il sindacato: una sfida che si ripete nel tempo. **4.** Una riflessione corale su partecipazione e contrattazione collettiva. **5.** Innovazione tecnologica e approccio delle generazioni “native”: un fecondo punto di osservazione.

## I. *Premessa*

Ragionare di parti sociali e innovazione tecnologica, combinando una componente strutturale della nostra materia con il tema che segna l’agenda attuale di studiosi e operatori, se per un verso impone di confrontarci con il presente e con il prossimo futuro, per altro verso suggerisce di guardare anche al passato. Come ben noto, infatti, l’innovazione ha sempre caratterizzato l’evoluzione del nostro diritto del lavoro e delle dinamiche sindacali (basti qui ricordare che le prime forme di rappresentanza dei lavoratori nascono proprio a seguito della prima rivoluzione industriale). Un *viaggio* al quale le parti sociali, come la storia del diritto sindacale e delle relazioni industriali insegna, sono riuscite a partecipare comunque proficuamente, sebbene con tecniche e modalità differenti, tanto rispetto ai modelli organizzativi prescelti quanto agli spazi contrattuali privilegiati. Oggi, però, non possiamo nasconderci che le dinamiche sono diverse ed è quindi innanzitutto legittimo e doveroso domandarsi se e in che modo questo *viaggio* possa continuare.

\* Pur essendo il testo frutto di una riflessione comune, i paragrafi 1, 2 e 3 sono da attribuire a Paola Saracini, i paragrafi 4 e 5 a Umberto Gargiulo.

Com'è altrettanto ben noto, infatti, la cifra dell'esistenza stessa delle parti sociali e del conseguente ruolo che le stesse sono chiamate a (e possono) svolgere è, sempre e comunque, strettamente correlata alla loro capacità di intercettare l'interesse collettivo. Un interesse mutevole nel tempo e che non v'è dubbio incontri maggiori difficoltà ad essere letto e rappresentato via via che la società si articola sempre di più, i modelli di produzione e di organizzazione si trasformano, i lavori cambiano.

E la stessa innovazione tecnologica non si presenta come un fenomeno uniforme ed omogeneo. Essa è espressione di un variegato insieme costituito da nuove e diverse tecnologie e che, quindi, come minimo, porta a indagare e a confrontarsi:

- con inedite modalità di erogazione della prestazione lavorativa; si pensi innanzitutto al lavoro agile e al *crowdwork*, con il richiedente che tramite piattaforma lancia alla folla indistinta del *web* la richiesta di esecuzione di uno o più compiti;

- e con strumenti tecnologici che incidono sensibilmente sulle diverse modalità di erogazione della prestazione (digitale, algoritmi, intelligenza artificiale).

Insomma, l'innovazione tecnologica conduce le parti sociali a confrontarsi con contesti nei quali si colloca un nuovo modo di lavorare: si pensi a tutto l'impatto della digitalizzazione e all'industria 4.0, ovvero a un'industria che si concreta sull'uso dell'intelligenza artificiale e del digitale; anche se, ed è questo certamente ulteriore segnale della dinamicità che continua a caratterizzare siffatta innovazione, oggi già si parla di industria 5.0, la cui cifra sta nell'incorporare quel sistema, cercando al tempo stesso di rimettere al centro anche la persona e le sue capacità; una scelta che, forse, potrebbe agevolare le dinamiche sindacali.

## 2. *Innovazione tecnologica e interessi collettivi*

E allora non v'è dubbio che con il venir meno delle coordinate spazio-temporali entro le quali viene resa la prestazione di lavoro, i tradizionali strumenti di aggregazione del consenso e di coalizione, presupponendo la contiguità fisica dei prestatori di lavoro e la condivisione degli interessi da parte di ampie categorie di lavoratori, si trovano oggettivamente in difficoltà.

Il sindacato, a fronte della diffusione delle piattaforme di lavoro digitali

e della progressiva allocazione del lavoro fuori dallo spazio fisico dell'impresa tradizionale che ne consegue, deve innanzitutto rivedere la propria capacità rappresentativa; a dire il vero, già in crisi da tempo, complice una molteplicità di fattori socio-economici e non favorita dal deficit di regole circa i criteri di misurazione della rappresentatività delle organizzazioni stesse, ma sicuramente accentuata da questo nuovo mutamento produttivo che, favorendo la frammentazione degli interessi, è ormai giunta, secondo alcuni, a fenomeni significativi di disintermediazione della rappresentanza<sup>1</sup>.

Vi è, quindi, il rischio di una dispersione dell'interesse collettivo, tenuto conto che le forme di auto-organizzazione dell'economia digitale – dove convivono lavoratori dipendenti, parasubordinati, etero-organizzati, autonomi, professionisti – tendono a promuovere interessi micro-corporativi, settoriali o parziali, comunque antitetici rispetto alla configurazione storico-sociale dell'interesse collettivo che, è sempre bene ricordare, è sintesi dei diversi interessi individuali o meglio si connota per il suo carattere interrelazionale.

Giova però anche ricordare che l'interesse collettivo non è affatto ancora oggi estraneo al contesto conformato dalle innovazioni tecnologiche, come ci mostrano negli ultimi anni talune eloquenti esperienze: due fra tutte, l'agitazione dei ciclofattorini torinesi e milanesi di *Foodora*, e le rivendicazioni che si sono avute a Londra o a Parigi, stavolta nei confronti di *Deliveroo*, là dove l'aggregazione e la protesta per le modalità di compenso della prestazione hanno fatto facile presa<sup>2</sup>.

Certo, parliamo di una fetta (neanche troppo grande) di lavoratori, per i quali probabilmente, la tecnologia interviene in maniera differente, ma non certo meno pervasiva; lavoratori connotati indubbiamente da una tendenziale vulnerabilità e da una decisa preminenza (talvolta anche gerarchico-funzionale) degli intermediari digitali e che, a differenza di altri lavoratori "digitali" si connotano per avere la possibilità comunque d'incontrarsi in luoghi non meramente virtuali. Si tratta, in ogni caso, di un'esperienza che mostra plasticamente il concretizzarsi di interessi collettivi.

<sup>1</sup> Cfr. CARUSO, *La rappresentanza delle organizzazioni di interessi tra disintermediazione e reintermediazione*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" IT* - 326/2017, p.1, ss.

<sup>2</sup> Sul punto v. LASSANDARI, *Il lavoro digitale e la tutela collettiva*, in *Giuseppe Santoro Passarelli. Giurista della contemporaneità. Liber Amicorum*, Giappichelli, 2018, p. 992 ss.

3. *Nuovi modelli organizzativi, nuove problematiche per il sindacato: una sfida che si ripete nel tempo*

Dinanzi a uno scenario come questo, qui ovviamente appena abbozzato, diventa quanto mai urgente ragionare sulle ricadute che lo stesso comporta rispetto ai classici modelli di organizzazione e azione sindacale. Di capire, in altri termini, se la difficoltà nell'intercettare l'interesse collettivo (o meglio *gli* interessi collettivi) possa davvero dar vita al fenomeno della disintermediazione sino a dissolvere il ruolo delle parti sociali.

E quindi, innanzitutto, se possa e debba essere opportuno ripensare le forme di organizzazione sindacale, modificare i relativi assetti organizzativi o quanto meno accentuare i collegamenti con il territorio e immaginare nuove forme di accordi locali (come alcune evidenze empiriche hanno dimostrato; si pensi, ad esempio, alla Carta dei diritti fondamentali del lavoro digitale nel contesto urbano, siglata dalle tre confederazioni e dal comune di Bologna, la c.d. Carta di Bologna sui *riders*). Al tempo stesso bisogna ragionare anche su come gli strumenti che l'innovazione tecnologica ci consegna possano essere utilizzati anche dalle organizzazioni sindacali, e non soltanto subito dalle stesse, per supportare la partecipazione dei rappresentati all'azione collettiva, consolidando la posizione dei gruppi intermedi (si parla, ormai, ad esempio, di cyber-sindacato, ovvero sia di utilizzo di strumenti *social* per favorire spazi di interazione, affiliazione, confronto).

In seconda battuta e in una logica evidente di valorizzazione dell'azione sindacale, occorre riflettere sul tema dell'innovazione tecnologica quale nuovo, se si vuole ennesimo ambito, ovvero occasione di sviluppo, della partecipazione sindacale, agevolata dalla fluidità che connota siffatti sistemi produttivi, ma anche dal diritto dell'Unione, come noto da sempre sensibile a questo metodo.

Di essa negli ultimi anni non sono mancati propositi di rilancio e di rafforzamento: basti pensare alla significativa delega contenuta nella c.d. legge Fornero (art. 4), eloquentemente rimasta senza seguito, o all'intento di una sua valorizzazione ad opera delle stesse parti sociali nel Patto della Fabbrica del 9 marzo 2018, con riferimento in particolare alla partecipazione organizzativa, peraltro ancora attuale.

Certo, c'è da immaginare che si incontreranno i problemi di sempre, ossia il passaggio a una partecipazione più incisiva. Ma va anche detto che l'innovazione tecnologica non è di per sé ostile alle dinamiche contrattuali

più tradizionali del nostro sistema di relazioni industriali, come dimostra lo spazio che la contrattazione collettiva, specie a livello decentrato, ha ricevuto e, in certi casi, si è saputa prendere; sebbene, e occorre esserne consapevoli, occupandosi prevalentemente di forme di lavoro digitale più *classiche* e di alcune tematiche altrettanto tradizionali, come i tempi di riposo o il welfare aziendale.

Infine, ritornando al tema della rappresentatività, c'è anche da riflettere sui percorsi attraverso i quali essa si manifesta in questi nuovi contesti: in particolare se lo sciopero possa pur sempre giocare un ruolo fondamentale o se invece siano altre le forme da monitorare, come, secondo alcuni, le azioni giudiziali e, in particolare, quelle in campo discriminatorio.

#### 4. *Una riflessione corale su partecipazione e contrattazione collettiva*

È rispetto a questo quadro fattuale e giuridico che gli autori del Quaderno sono stati invitati al confronto su ruolo delle parti sociali, strumenti di partecipazione, caratteristiche che l'azione del sindacato sta assumendo in contesti organizzativi connotati da un uso sempre più pervasivo delle innovazioni digitali, sia negli ambiti produttivi tradizionali che in quelli nei quali è l'intera produzione di beni o di servizi (come nel caso della c.d. economia delle piattaforme) ad essere incardinata sull'uso di una strumentazione tecnologica evoluta e sul ricorso ad algoritmi per la gestione del rapporto tra colui che rende la prestazione lavorativa e l'organizzazione che la riceve.

Si sono già segnalati al riguardo – nella consapevolezza del perdurare dell'afasia del legislatore (e in attesa dell'implementazione, a livello nazionale, dall'Accordo Quadro delle Parti Sociali Europee sulla Digitalizzazione) – i margini di valorizzazione di un sistema di relazioni industriali efficace e partecipativo, contenuti nel richiamato Accordo interconfederale del marzo 2018, il c.d. *Patto per la fabbrica* sottoscritto da Confindustria, Cgil, Cisl e Uil, che si propone di guidare l'attuazione dei “processi di trasformazione e di digitalizzazione” nel settore manifatturiero e nei servizi innovativi, tecnologici e di supporto all'industria, favorendo, attraverso la contrattazione di secondo livello, “modalità di partecipazione più efficaci ed incisive” dei lavoratori nel processo organizzativo dell'impresa.

Alcuni dei contributi raccolti nelle pagine seguenti hanno, quindi, segnalato la necessità di coniugare in maniera aggiornata gli strumenti della

partecipazione, intesa in senso lato, con un invito a incentivare al riguardo il superamento della “timidezza” che si registra nel nostro ordinamento. Ma soprattutto, sono state evidenziate le potenzialità negoziali dell’autonomia collettiva rispetto al mutare dei contesti produttivi e tecnologici.

Quanto al livello della negoziazione, nella prospettiva esaminata è il contratto collettivo aziendale che, in coerenza con la sua funzione di prossimità, si pone come il “luogo” più idoneo a garantire siffatte nuove esigenze di bilanciamento tra istanze dell’organizzazione produttiva (e, dunque, innanzitutto dell’impresa, ma anche delle amministrazioni pubbliche) e necessità di tutela dei diritti dei prestatori.

L’analisi empirica, peraltro, presenta talora una contrattazione collettiva a due velocità: da un lato tuttora ancorata a modelli regolativi, ma forse prima ancora a paradigmi sociologici, ormai inadeguati; dall’altro lato, pronta a raccogliere la sfida dell’innovazione di metodi e contenuti dell’azione negoziale.

Permane tuttavia, come si diceva, la sensazione di fondo circa l’elevata potenzialità del ruolo dell’autonomia collettiva nella disciplina della materia, anche là dove si allontana dalle tematiche classiche della regolazione del rapporto; ogniqualevolta, cioè, le esigenze di contemperamento richiedano un adattamento dinamico dei modelli regolativi rispetto all’evoluzione, sempre più accelerata, dei contesti sociali ed economici di riferimento.

L’osservazione dei fenomeni e l’individuazione delle opportunità che le parti sociali sono chiamate a cogliere, peraltro, evidenziano i punti di forza dell’assetto delle relazioni industriali, sintetizzabile, come si diceva, nella straordinaria capacità mimetica del contratto collettivo – strumento che probabilmente, anche in questo caso, andrebbe declinato al plurale, a segnalarne il polimorfismo – e quelli di debolezza (se non di vera e propria fragilità), riconducibili all’annosa questione della rappresentatività degli agenti negoziali e alla connessa problematica dell’efficacia dei prodotti dell’autonomia collettiva. Una fragilità che, almeno nel settore privato, si pone in termini ancora più accentuati al livello decentrato, anche alla luce della previsione dell’art. 51, d.lgs. 15 giugno 2015 n. 81, che se ha sciolto alcuni nodi ha finito per intricarne altri.

5. *Innovazione tecnologica e approccio delle generazioni “native”: un secondo punto di osservazione*

Quelle proposte negli scritti di alcuni autori che hanno partecipato a questa riflessione “corale”, però, non sono soltanto suggestioni, perché individuano ambiti regolativi nei quali realizzare interventi negoziali concreti, idonei ad evitare gli effetti distorsivi dell’uso della tecnologia – *in primis*, oggi, dell’intelligenza artificiale – attraverso il bilanciamento degli opposti interessi e la salvaguardia dei diritti fondamentali degli individui.

Ma l’osservazione condotta nei contributi che seguono non si è limitata alla ricerca degli ambiti di potenziale partecipazione dei lavoratori o alla verifica dello spazio negoziale rinvenibile per l’esercizio dell’autonomia collettiva nei contesti governati da un elevato tasso d’incidenza della tecnologia, affrontando anche la tematica degli strumenti di mobilitazione collettiva in siffatti contesti ovvero, in una prospettiva circolare, e quello dell’intercettazione dell’interesse collettivo nell’ambito di modelli organizzativi resi talvolta (apparentemente) evanescenti dalla remotizzazione delle prestazioni lavorative e dalla gestione algoritmica dei rapporti.

È evidente che dinanzi a questo cambiamento del paradigma di riferimento occorra parallelamente un mutamento di prospettiva anche da parte di quello che, nelle pagine che seguono – non sembra un paradosso – appare talvolta quasi come un attore balbuziente: all’atteggiamento talvolta spregiudicato (e in alcuni casi sordo al dialogo) del mondo delle imprese non deve contrapporsi, infatti, un sindacato arroccato su posizioni e modelli di rappresentanza inadeguati al mutare dei contesti, anche tecnologici, di riferimento; all’organizzazione sindacale è richiesto un rapido e tutt’altro che facile aggiornamento delle proprie competenze, anche in ambito tecnologico, nella consapevolezza più in generale che “in realtà i cambiamenti indotti dalle macchine intelligenti, richiedono un ripensamento non solo delle strutture della partecipazione, ma dei suoi ambiti di intervento e delle sue condizioni di successo”<sup>3</sup>.

Qualche parola va dedicata, infine, all’opzione “generazionale” che ha accompagnato l’individuazione degli autori del Quaderno. Si è scelto, infatti, d’impegnare nel confronto che ha dato alla luce queste pagine una generazione di studiosi i quali, pur incrociando approcci culturali, semmai pure

<sup>3</sup> TREU, *La digitalizzazione del lavoro: proposte europee e piste di ricerca*, in *Federalismi.it*, 2022.

ideologici, e tecnici anche distanti, potesse condividere una maggiore familiarità (un'attitudine "nativa", come usa dire) con le tematiche dell'innovazione digitale, camminando su un terreno comune, nel quale ciascuno potesse muoversi portando la propria sensibilità, senza il rischio di reiterare approcci ermeneutici consolidati e, per questo motivo, talvolta, meno aperti all'autocritica e all'aggiornamento.

A giudicare dall'impegno dei singoli, dal grado di approfondimento delle riflessioni e dal contenuto delle proposte interpretative formulate, è stata una scelta felice.



**Giovanni Calvellini**

## Nuove tecnologie e partecipazione diretta dei lavoratori: problemi e prospettive

**Sommario:** **1.** La mediazione sindacale in azienda alla prova delle nuove tecnologie. **2.** La rilevanza del tema. Il caso del lavoro nelle pubbliche amministrazioni. **3.** Alcune possibili strategie sindacali di reazione attraverso le relazioni industriali... **4.** ...e con gli strumenti del diritto. **5.** Qualche auspicio a mo' di conclusione.

### 1. *La mediazione sindacale in azienda alla prova delle nuove tecnologie*

Le nuove tecnologie facilitano iniziative manageriali e prassi organizzative che prevedono il coinvolgimento diretto dal basso dei lavoratori, al di fuori di una qualsiasi forma di rappresentanza della forza-lavoro e, con specifico riferimento al nostro sistema (ancora oggi prevalentemente a *single channel*), prescindendo dalla mediazione sindacale. Varie possono essere le forme e le finalità di simili pratiche di *partecipazione diretta*, non mediata<sup>1</sup>. Si pensi, ad esempio, all'utilizzo dei *social network* e dei *social media* per condizionare l'opinione dei lavoratori in ordine a tematiche di rilievo sindacale e del lavoro e, quindi, per influire sulla formazione dell'interesse collettivo, se non, addirittura, per ingenerare nel personale un sentimento di ostilità verso i sindacati (o uno solo di essi, quello 'scomodo'). Oppure si consideri l'im-

<sup>1</sup> Cfr. MARINO, *La partecipazione dei lavoratori alla gestione delle imprese nella contrattazione collettiva*, in *DRI*, 2020, p. 1026 ss., che, tra i vari criteri classificatori dei modelli di partecipazione, identifica quello della "presenza o meno dei rappresentanti sindacali quali [...] intermediari" in base al quale si può differenziare la partecipazione *indiretta* da quella *diretta*. Analogamente già LEONARDI, *Cambiamenti del lavoro, partecipazione diretta e relazioni industriali: i risultati italiani di uno studio europeo*, in PEPE (a cura di), *Il lavoro e l'attività della nuova Fondazione Giuseppe Di Vittorio*, Ediesse, 2019, p. 156 ss.

piego di *app* o altri *software* che consentano di realizzare delle *surveys* tra i dipendenti – sul clima aziendale, su aspetti organizzativi, sul *sentiment* del personale verso i sindacati, sugli obiettivi di produttività, etc. – i cui risultati possono essere utilizzati dal datore di lavoro per fare pressione sulla controparte sindacale in sede negoziale o anche per regolamentare unilateralmente determinati profili del rapporto di lavoro (come l’orario di lavoro, il salario accessorio, il *welfare* aziendale o l’organizzazione dei reparti/uffici) assicurandosi comunque una sorta di quella legittimazione agli occhi dei dipendenti che tipicamente deriva dall’assenso sindacale. Quest’ultimo esempio, peraltro, avverte di un rischio concreto di deriva della cultura del benessere organizzativo, cioè del pericolo che il datore di lavoro, autonomamente o per il tramite di un algoritmo che elabora le informazioni raccolte tra i dipendenti<sup>2</sup>, pretenda di farsi interprete dell’interesse collettivo in relazione ai diversi profili incidenti sulla soddisfazione lavorativa del proprio personale.

Non sfuggirà il fatto che quelle menzionate non sono pratiche che si sono manifestate solo a seguito e per effetto dello sviluppo tecnologico; le comunicazioni del datore di lavoro al personale, così come le indagini sulle opinioni dei dipendenti, potevano avvenire – e avvenivano – su supporto analogico ben prima che l’iper-connessione entrasse nella vita di tutti. È altrettanto evidente, però, che l’istantaneità, la stabilità e la pervasività che contraddistinguono lo scambio di informazioni attraverso le ICT facilitano e rendono più proficue dette iniziative datoriali, della cui crescente diffusione in un prossimo futuro non è lecito dubitare.

Alla luce di ciò, colto cioè il dato fenomenico di un prevedibile aumento delle modalità informali di contatto diretto tra datore di lavoro e lavoratori favorito dalle nuove tecnologie, la riflessione deve essere focalizzata sugli effetti che ne possono discendere dal punto di vista delle relazioni industriali.

Ebbene, chiamare in causa e coinvolgere direttamente i lavoratori – anziché, eventualmente, i loro rappresentanti – in alcuni tipi di scelte datoriali significa eliminare o, comunque, circoscrivere il ruolo della mediazione sindacale, dando sostanza a quella ideologia della disintermediazione che, avvantaggiandosi anche della indiscutibile “crescente difficoltà di indivi-

<sup>2</sup> Si tratta, nel secondo caso, di una forma peculiare della c.d. *workforce analytics*, sulla quale v. AA.VV., *Lavoro e tecnologie. Dizionario del diritto del lavoro che cambia*, Giappichelli, 2022, p. 236 ss.

duare interessi collettivi come sintesi di bisogni, aspettative, diritti dei vari gruppi sociali”<sup>3</sup>, esalta le virtù della democrazia immediata, del ‘uno vale uno’, in contrapposizione al sistema – ritenuto corrotto o, nella migliore delle ipotesi, inefficiente – della democrazia intermediata<sup>4</sup>. Insomma, nel contesto di una crisi generale della rappresentanza delle organizzazioni di interessi<sup>5</sup> e anche grazie alle nuove tecnologie che rendono sempre più concreti i concetti di *e-democracy* ed *e-participation*, non è più del tutto irrealistico lo scenario della progressiva erosione, attraverso modalità informali di partecipazione diretta dei lavoratori, dello spazio un tempo occupato dalla mediazione sindacale<sup>6</sup>.

Inutile dire che una tale prospettiva desta qualche preoccupazione. A tacer d’altro, infatti, il declino del sindacato, delle relazioni industriali e forse anche del concetto di interesse collettivo (o quantomeno della sua promozione) che essa implica riporta in primo piano la dimensione individuale dei rapporti di lavoro, nella quale tipicamente si esprimono al massimo grado lo squilibrio socio-economico e la conseguente asimmetria dei poteri negoziali delle parti<sup>7</sup>. L’auspicio di una sostituzione della mediazione sindacale con una partecipazione diretta che preluda all’individualizzazione della disciplina del rapporto di lavoro dovrebbe pertanto presupporre il superamento della condizione di minorità del lavoratore nella relazione con il proprio datore di lavoro<sup>8</sup>; condizione che spiega l’esistenza stessa del diritto del lavoro e sin-

<sup>3</sup> Così, ZOPPOLI L., *Le fonti (dopo il Jobs Act): autonomia ed eteronomia a confronto*, in *WP C.S.D.L.E. ‘Massimo D’Antona’.IT*, 2015, n. 284, p. 10.

<sup>4</sup> Cfr. CARRIERI, *L’illusione della democrazia immediata*, in *www.nuovi-lavori.it*, 23 gennaio 2018.

<sup>5</sup> Cfr. CARUSO, *La rappresentanza delle organizzazioni di interessi tra disintermediazione e reintermediazione*, in *WP C.S.D.L.E. ‘Massimo D’Antona’.IT*, 2017, n. 326.

<sup>6</sup> Questa possibile deriva dell’applicazione della tecnologia al mondo del lavoro era già stata segnalata anni fa da GRAGNOLI, *La comunicazione con strumenti elettronici nelle aziende e le prerogative dei sindacati*, in *MGL*, 1995, p. 337 ss.

<sup>7</sup> Cfr. MONDA, *Lo Statuto alla prova di ‘Industria 4.0’: brevi riflessioni sulla c.d. disintermediazione sindacale*, nei Quaderni di questa rivista, 2020, n. 8, p. 345 ss.

<sup>8</sup> Non a caso DEL PUNTA, *Verso l’individualizzazione dei rapporti di lavoro?*, in CORAZZA, ROMEI (a cura di), *Diritto del lavoro in trasformazione*, il Mulino, 2014, p. 15 ss., che suggeriva l’opportunità di “non considerare più il principio di inderogabilità [individuale] come un bastione inviolabile, aprendosi alla possibilità di deroghe mirate e protette alla normativa derivante dalle fonti superiori”, era convinto della crisi del prototipo di lavoratore come contraente debole. Sosteneva invece MENGHINI, *La modernità del diritto del lavoro*, in *DRI*, 2007, p. 986 che “la c.d. individualizzazione dei rapporti di lavoro solo in un modesto numero di casi favorisce una au-

dacale e che oggi, com'è noto, per gran parte dei lavoratori non soltanto non è venuta meno, ma si è acuita a causa di numerosi fattori, tra cui la massiccia applicazione delle ICT al lavoro<sup>9</sup>.

A conferma dell'attualità dello stato di debolezza socio-economica del prestatore nei confronti della controparte datoriale è sufficiente citare – tra i moltissimi esempi che si potrebbero fare<sup>10</sup> – la recente decisione della Cassazione in tema di decorrenza della prescrizione dei crediti retributivi nei rapporti a tempo indeterminato nelle medio-grandi imprese<sup>11</sup>. Lo spostamento del *dies a quo* al momento della cessazione del rapporto testimonia la perdurante esigenza (costituzionalmente rilevante) di evitare che il lavoratore, per il timore di perdere un posto di lavoro non più assistito dalla garanzia della stabilità, rinunci a far valere i propri diritti retributivi e, quindi, più in generale, riafferma la necessità di dotare chi lavora alle dipendenze di altri di strumenti per riequilibrare una relazione che, sul piano socio-economico, è squilibrata. A questo scopo il fenomeno collettivo/sindacale risulta evidentemente funzionale e, in tale prospettiva, dunque, ne deve essere declinata la rilevanza costituzionale.

Comunque, al di là dello scenario nefasto del completo superamento della rappresentanza del lavoro, certamente concreto ma lungi dall'inverarsi e comunque ancora evitabile, occorre prendere atto dell'esistenza anche di

tentica espressione della libertà individuale del singolo lavoratore”. Bisogna comunque dire che il primo Autore citato sottolineava anche che “quella collettiva rimane una dimensione essenziale, ancorché non esclusiva, nella regolazione [del rapporto di lavoro]”.

<sup>9</sup> Paradigmatico, in questo senso, è il caso del caporalato nel reclutamento dei *riders* per Uber Eats in tutta Italia, sul quale v. LOFFREDO, *Siamo uomini o multinazionali?*, in *RGL*, 2020, II, p. 639 ss. In termini più generali, può osservarsi che già il dibattito circa la qualificazione del rapporto dei lavoratori su piattaforma digitale è alimentato dal rilievo della condizione di debolezza socio-economica degli stessi. In proposito, v. da ultimo TUFO, *La qualificazione del rapporto di lavoro su piattaforma digitale nel diritto vivente: old wine in a new bottle?*, in *Ianus*, 2021, n. 24, p. 169 ss. Ma l'effetto debilitante prodotto dalla rivoluzione tecnologia sulla posizione del lavoratore-contrante non si ferma ai problemi qualificatori dei rapporti di lavoro nella *gig-economy*; è sufficiente, al riguardo, far cenno al tema del tempo di lavoro e dei rischi di *always-on* conseguenti all'(ab)uso delle tecnologie da parte del datore. Argomento, questo, di assoluta rilevanza per qualsiasi rapporto di lavoro in cui si faccia uso delle ICT, che ha portato all'emanazione della Risoluzione del Parlamento europeo del 21 gennaio 2021 recante raccomandazioni alla Commissione sul diritto alla disconnessione.

<sup>10</sup> V. MONDA, *op. cit.*, p. 348, secondo cui la condizione di dipendenza socio-economica del lavoratore è valorizzata in C. Cost. 8 novembre 2018 n. 194, in *RIDL*, 2018, II, p. 1031 ss.

<sup>11</sup> Cass. 6 settembre 2022 n. 26246, in *FI*, 2022, I, c. 2981 ss.

rischi più prossimi che le nuove tecnologie, se messe al servizio della logica della disintermediazione, possono comportare per le relazioni industriali. Tra questi si possono annoverare la riduzione o l'emarginazione della presenza sindacale sul luogo di lavoro, il rifiuto datoriale di negoziare il contratto collettivo aziendale in favore di una regolamentazione unilaterale o della contrattazione individuale degli aspetti organizzativi e una maggiore ingerenza del datore di lavoro nel confronto tra rappresentanti e rappresentati e, dunque, anche nel processo di definizione della volontà collettiva. Tutte possibili conseguenze, queste, della dilatazione degli spazi per la partecipazione diretta e, più in generale, dell'aumento delle occasioni di contatto non mediato tra datore di lavoro e lavoratori<sup>12</sup>.

Certo è che la rivoluzione digitale non ha sul fenomeno sindacale solamente un impatto negativo (comunque non limitato alle problematiche qui segnalate<sup>13</sup>). Quando la tecnologia è utilizzata come strumento della democrazia intermedia non solo non indebolisce, ma consolida la posizione dei corpi intermedi. Non può escludersi che anche il contatto diretto a mezzo ICT tra datore di lavoro e lavoratori sia negoziato o concordato con le rappresentanze sindacali e si inserisca, pertanto, in una determinata strategia d'azione sindacale in azienda (si pensi alla somministrazione da parte del da-

<sup>12</sup> PERO, PONZELLINI, *Il nuovo lavoro industriale tra innovazione organizzativa e partecipazione diretta*, in CARRIERI, NEROZZI, TREU (a cura di), *La partecipazione incisiva*, il Mulino, 2015, p. 45 ss., presentano alcuni casi in cui il *management* aziendale ha coinvolto i lavoratori in pratiche d'innovazione organizzativa prima o anche indipendentemente dai loro rappresentanti sindacali, sottolineando entusiasticamente come ciò abbia funto da leva per il miglioramento della produttività del lavoro e della *performance* d'impresa. Gli Autori sono però anche costretti ad ammettere che, nonostante in quelle realtà le relazioni sindacali siano buone, "i rappresentanti dei lavoratori appaiono più cauti, o forse più incerti, rispetto al proprio ruolo all'interno della fabbrica". V. pure LEONARDI, *La partecipazione diretta al tempo della trasformazione digitale. Il caso italiano*, in *WP Fondazione Giuseppe Di Vittorio*, 2022, n. 1, che mette in luce anche i timori dei sindacati (o, quantomeno, di alcuni di essi) rispetto a delle esperienze di partecipazione diretta. Discorso diverso deve essere fatto per i noti casi Lamborghini e Ducati, nei quali gli avanzatissimi schemi partecipativi sono stati negoziati e contemplano la presenza di organismi *ad hoc* di rappresentanza del personale, oltre al coinvolgimento della RSU. Su queste due esperienze di partecipazione indiretta v. *amplius* TELLJOHANN, *Le nuove piste di Lamborghini e Ducati*, in CARRIERI, NEROZZI, TREU (a cura di), *op. cit.*, p. 71 ss., SANTAGATA DE CASTRO, *Sistema tedesco di codeterminazione e trasformazioni dell'impresa nel contesto globale: un modello di ispirazione per Lamborghini*, in *DRI*, 2020, p. 421 ss. e MARINO, *op. cit.*, p. 1024 ss.

<sup>13</sup> All'interno della vastissima letteratura in materia ci si limita a segnalare *LLI*, 2019, n. 2, fascicolo dedicato al tema dell'impatto dei *social network* e dei *social media* sulle relazioni industriali.

tore di lavoro di un questionario i cui contenuti e risultati siano condivisi con le rappresentanze dei lavoratori). La tecnologia, inoltre, può rappresentare un mezzo per supportare la partecipazione dei rappresentati all'attività dei rappresentanti. Basti riflettere sul possibile utilizzo delle ICT – a partire dai gruppi su *WhatsApp* fino alle piattaforme di discussione *online* – per migliorare la comunicazione e il confronto tra i lavoratori e i loro rappresentanti e, quindi, appunto, per promuovere la partecipazione dei primi alla definizione dei contenuti e delle forme con cui è condotta l'azione sindacale<sup>14</sup>; il che, peraltro, spinge anche a riflettere sulla possibilità di una rilettura attualizzante della legislazione sulla c.d. agibilità sindacale nei luoghi di lavoro e di un'evoluzione della parte obbligatoria del contratto collettivo che valorizzino le dette potenzialità delle innovazioni tecnologiche nel rafforzare il raccordo tra base e rappresentanti sindacali. In questa direzione si stanno muovendo tanto la giurisprudenza – la quale da poco, ad esempio, ha ammesso il volontinaggio sindacale elettronico<sup>15</sup> – quanto la contrattazione collettiva – che sta iniziando a contemplare la messa a disposizione da parte dell'azienda di una bacheca virtuale e di idonei ambienti informatici per lo svolgimento da remoto delle assemblee sindacali<sup>16</sup> –, ma la strada da percorrere per l'adeguato aggiornamento delle modalità di esercizio dei diritti sindacali sembra essere ancora molto lunga.

Come si è accennato, però, il contributo che gli strumenti informatici possono offrire al soggetto collettivo va oltre la digitalizzazione delle modalità di svolgimento di parte dell'attività sindacale sul luogo di lavoro, potendo essi favorire, in generale, la comunicazione e il confronto con i lavoratori, oltre all'organizzazione degli stessi. Tuttavia, a tal proposito, va detto che se i maggiori spazi aperti dalle ICT per il dialogo tra sindacato e base sono da accogliere favorevolmente quando assumono le sembianze di una sorta di assemblea permanente, in cui le opinioni dei lavoratori, magari su questioni

<sup>14</sup> Cfr. MAGNANI, *Nuove tecnologie e diritti sindacali*, in *LLI*, 2019, n. 2, p. 6, MARAZZA, *Social, relazioni industriali e (nuovi percorsi di) formazione della volontà collettiva*, in *RIDL*, 2019, I, p. 62 ss., CAPONETTI, *Social media e rappresentanza aziendale: quali scenari?*, in *LLI*, 2019, n. 2, pp. 31-32 e FALERI, *Brevi spunti di riflessione sull'evoluzione delle relazioni sindacali nell'economia digitale*, in *Iamus*, 2021, n. 24, p. 97.

<sup>15</sup> Cass. 5 dicembre 2022 nn. 35643 e 35644, in *Newsletter Wikilabour*, 2022, n. 22; Cass. 17 marzo 2023 n. 7799, ord., in *Newsletter Wikilabour*, 2023, n. 6.

<sup>16</sup> Si possono citare, al riguardo, il Protocollo su Principi e linee guida per il nuovo lavoro agile nella Filiera delle Telecomunicazioni del 30 luglio 2020, gli artt. 8, 12 e 16 del ccnl del Gruppo Poste Italiane del 23 giugno 2021 e l'Accordo Enel Italia S.p.A. del 21 marzo 2022.

molto complesse, possono essere articolate e sono comunque raccolte e sintetizzate dai rappresentanti, occorre evitare, al contrario, che quest'opportunità offerta dal progresso tecnologico sia sfruttata per proseguire nel solco di quell'*uso indiscriminato* (anziché *ponderato*) del referendum già criticato in dottrina perché espressione, a sua volta, di una tendenza alla disintermediazione: quella che passa per il tentativo dei corpi intermedi di essere deresponsabilizzati in relazione alle scelte che compiono<sup>17</sup>. Lungi dal voler demonizzare un istituto la cui importanza non può essere messa in discussione, si intende solo dire che l'imprescindibile ricerca della legittimazione sociale delle scelte del sindacato deve avvenire anche tramite meccanismi di coinvolgimento dei lavoratori interessati che si basino su logiche diverse da quella dell'alternativa tra il sì e il no.

## 2. *La rilevanza del tema. Il caso del lavoro nelle pubbliche amministrazioni*

L'amplificazione dei rischi di disintermediazione sindacale a causa della possibilità che le nuove tecnologie offrono all'impresa di coinvolgere direttamente la forza-lavoro, investe tutti i settori produttivi e tutte le professionalità; non solo l'economia digitale, il lavoro tradizionale eseguito prevalentemente a mezzo ICT o il lavoro cognitivo, ma potenzialmente qualunque realtà produttiva in cui i lavoratori abbiano gli *smartphones*, indipendentemente dall'oggetto e dalle modalità di svolgimento della loro prestazione. Si comprenderà, infatti, che se la partecipazione diretta è sollecitata per il tramite di *app* o di comunicazioni su *social media* e *social network* poco importa che il lavoratore sia un *rider*, un addetto al *risk management* di una multinazionale oppure il cassiere di un supermercato. Certo, nel primo caso, alle possibili iniziative qui oggetto di attenzione si sommano altri fattori di crisi della rappresentanza collettiva già da tempo evidenziati dalla dottrina giuslavoristica<sup>18</sup>. Tuttavia, se si vuole concentrare l'attenzione sull'impiego

<sup>17</sup> In proposito v. *funditus* CARUSO, *op. cit.*, p. 19 ss., anche per i principali riferimenti alla letteratura in materia. Per una diversa opinione sull'opportunità di un uso diffuso delle pratiche referendarie da parte del sindacato v. MARTELLONI, *Lavoro, diritto e democrazia*, Wolters Kluwer, 2018, p. 66 ss. In generale, sulla tendenza in atto a "uno spostamento dell'asticella della democrazia sindacale verso l'alto, in direzione di procedure maggiormente partecipative" v. CARRIERI, FELTRIN, *Al bivio. Lavoro, sindacato e rappresentanza nell'Italia di oggi*, Donzelli, 2016, p. 119 ss.

<sup>18</sup> Ci si limita a rinviare a TUFO, *Il lavoro digitale a distanza*, Editoriale Scientifica, 2021, p. 537 ss. e AA.VV., *op. cit.*, p. 84 ss., anche per ulteriori riferimenti bibliografici.

delle nuove tecnologie da parte del datore di lavoro per entrare in contatto diretto con i lavoratori e bypassare – o comunque mettere in difficoltà – la mediazione sindacale, deve constatarsi che a poter essere coinvolti saranno pure i lavoratori tradizionali; anzi, saranno perlopiù questi lavoratori, stante la nota ritrosia delle piattaforme a tenere comportamenti tipici del datore di lavoro quali possono essere considerati buona parte di quelli presi in considerazione nella presente analisi.

Dal pericolo di coinvolgimento diretto dei lavoratori in sostituzione della mediazione sindacale non è immune, astrattamente, neppure il lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni. In questo ambito sembrano essere presenti, però, gli anticorpi necessari a contrastare la tendenza alla disintermediazione. Primo tra tutti, la propensione dei pubblici dipendenti all'adesione sindacale<sup>19</sup>, ancora notevolmente superiore a quella del settore privato e capace di contribuire a spiegare perché, nonostante alcuni interventi legislativi che hanno reso palese il sospetto verso il ruolo del sindacato e della contrattazione collettiva<sup>20</sup>, il supporto istituzionale alla dimensione collettiva del lavoro pubblico resta significativo. Molto importanti, in questo senso, appaiono, da un lato, il sistema legale di misurazione della rappresentatività, che sembra rafforzare la legittimazione dell'attore sindacale nei confronti dei diversi *stakeholders*<sup>21</sup>; dall'altro, l'efficacia generale *di fatto* del contratto collettivo nazionale, nel quale sono valorizzate le relazioni sindacali e – secondo il dettato dell'art. 9, d.lgs. 30 marzo 2001 n. 165 – trovano disciplina le modalità e gli istituti della partecipazione (presumibilmente indiretta, vista la fonte).

Questi elementi, e non solo, lasciano pensare che nel lavoro pubblico, anche qualora si verificchino delle occasioni di coinvolgimento diretto dei lavoratori (come rilevazioni sulle loro opinioni), difficilmente esse riguarderanno argomenti di interesse sindacale e del lavoro (ma piuttosto, ad esempio, la qualità dei servizi resi agli utenti/cittadini) o, comunque, sfuggiranno al

<sup>19</sup> La maggiore densità associativa nel lavoro pubblico è stata spiegata da CLEGG, *Trade Unionism under Collective Bargaining*, Basil Blackwell, 1976 (per la verifica della validità di questa spiegazione per il caso italiano v. BORDOGNA, *La sindacalizzazione*, in Istituto per la Scienza dell'Amministrazione Pubblica (a cura di), *Le relazioni fra Amministrazione e sindacati*, Archivio nuova serie n. 4, vol. I, Giuffrè, 1987, p. 155 ss.) e confermata successivamente *ex multis* da CARRIERI, FELTRIN, *op. cit.*, p. 15 ss.

<sup>20</sup> Si allude, in particolare (ma non solo), al d.lgs. 27 ottobre 2009 n. 150.

<sup>21</sup> CARRIERI, FELTRIN, *op. cit.*, p. 159 ss.



controllo sindacale. Insomma, il progresso tecnologico, sotto il profilo qui oggetto di attenzione, non sembra in grado, quantomeno nel breve periodo, di scalfire la posizione del sindacato e delle rappresentanze dei lavoratori nel settore pubblico.

### 3. *Alcune possibili strategie sindacali di reazione attraverso le relazioni industriali...*

Definiti i contorni della questione e circoscrittane la rilevanza perlopiù al lavoro nel settore privato, ci si propone adesso di ricercare possibili vie che il sindacato italiano può percorrere per scongiurare i rischi prospettati. Premesso che la tendenza alla partecipazione diretta come qui intesa – cioè come contatto diretto tra datore di lavoro e lavoratori – è comunque in parte incontenibile, le strategie sindacali di contrasto al conseguente pericolo di disintermediazione possono radicarsi tanto sul piano delle *relazioni industriali*, con un sindacato disponibile ad affrontare la sfida delle modifiche organizzative e funzionali per riaffermare il proprio ruolo di mediazione, quanto nel nostro *ordinamento giuslavoristico*, per mezzo di un approccio – quello dell’uso del diritto – apparentemente difensivo, ma, a ben vedere, ricco di potenziale rivitalizzante del fenomeno sindacale<sup>22</sup>.

Nella prima prospettiva si può anzitutto osservare che, sebbene vi sia chi sostiene che il sindacato dovrebbe accettare (*rectius*, rassegnarsi a) il fatto che l’alternativa al proprio declino è data dalla capacità di offrire beni e servizi individuali a lavoratori e pensionati<sup>23</sup>, più convincente appare l’opinione di chi ritiene che, solo qualora esso non sia in grado di attuare un autentico rinnovamento, si correrà il rischio di andare incontro a una crisi insanabile della rappresentanza e dell’azione collettiva<sup>24</sup>; o quantomeno di quelle tradizionalmente intese, restando cioè impregiudicata la possibilità che si sviluppino esperienze di auto-organizzazione del tipo di quelle nate su iniziativa dei *riders* in diverse città italiane a partire dal 2017<sup>25</sup>, le quali, però, sembrano

<sup>22</sup> Cfr. PROTOPAPA, *Uso strategico del diritto e azione sindacale*, il Mulino, 2021.

<sup>23</sup> FELTRIN, *Il fenomeno sindacale nell’Italia contemporanea: declino “politico” e ascesa di “mercato”*, in *QRS*, 2015, n. 4, p. 173 ss.

<sup>24</sup> CARUSO, DEL PUNTA, TREU, *Manifesto per un diritto del lavoro sostenibile*, in *C.S.D.L.E. Massimo D’Antona*, 2020, p. 51 ss.; RECCHIA, *Il sindacato confederale dal lavoro al mercato e la ricerca del collettivo ‘sommerso’*, in *DRI*, 2021, p. 640 ss.

<sup>25</sup> In proposito v. *ex multis* MARTELLONI, *Individuale e collettivo: quando i diritti dei lavoratori*

avere ancora molta strada da fare prima di potersi definire un perfetto surrogato funzionale delle classiche organizzazioni sindacali.

Primo e fondamentale passo per reagire alla minaccia di disintermediazione è, dunque, un ripensamento dell'organizzazione del sindacato tradizionale, come pure delle modalità e degli obiettivi della sua azione, che risponda all'esigenza di attrarre quella fetta di forza-lavoro che oggi non si sente rappresentata (soprattutto giovani e immigrati, specie se lavoratori 'instabili') o che, per ragioni di vario tipo<sup>26</sup>, presenta oggettive difficoltà nell'essere organizzata intorno a un interesse collettivo (principalmente, i lavoratori della *gig-economy*). Come si è sottolineato *supra*, potendo consentire una maggiore partecipazione della base alla vita e alle scelte del soggetto collettivo, le nuove tecnologie possono essere considerate funzionali a questo obiettivo<sup>27</sup>. L'impegno dovrebbe andare, insomma, nella direzione di rendere il progresso tecnologico non più fattore propulsivo del processo di *sostituzione* del sindacato, ma elemento di sostegno alla *rivitalizzazione* dello stesso<sup>28</sup>.

Oltre che da tale ridefinizione dell'offerta e dei mezzi di rappresentanza, il contrasto ai rischi di disintermediazione sindacale sembra poter passare per il coinvolgimento delle associazioni datoriali, la cui sopravvivenza è, a sua volta, messa in serio pericolo dal fenomeno. Sotto questo profilo, evidentemente, gli interessi di organizzazioni sindacali e datoriali convergono sull'esigenza di impedire che, magari avvalendosi delle opportunità offerte dalla rivoluzione digitale, imprese e lavoratori 'facciano da sé'. Questa circostanza può (*rectius*, dovrebbe) contribuire a condurre certi istituti fuori dalla logica

*digitali corrono su due ruote*, in *LLI*, 2018, n. 1, p. 18 ss. e FORLIVESI, *Alla ricerca di tutele collettive per i lavoratori digitali: organizzazione, rappresentanza, contrattazione*, in *LLI*, 2018, n. 1, p. 38 ss.

<sup>26</sup> Solo per citarne alcune: incerta qualificazione del rapporto, difficoltà di identificazione della controparte negoziale, mancanza di una precisa identità professionale del lavoratore, precarietà delle prestazioni, assenza di un luogo fisico di lavoro condiviso, eterogeneità degli interessi dei lavoratori, effetto disaggregante degli strumenti tecnologici.

<sup>27</sup> Secondo FORSYTH, *The Future of Unions and Worker Representation. The Digital Picket Line*, Hart, 2022, p. 193 ss. "The future for unions is digital: in terms of what a union looks like, in the way it communicates with and provides access to workers and in the tactics it deploys". Per l'Autore citato la rivitalizzazione del fenomeno sindacale passa anche dalla combinazione della "institutional leverage" through the ability to engage in collective bargaining" con il "power that campaign-based or digital union prototypes [...] are able to exercise" e, dunque, del modello istituzionale-tradizionale con quello movimentista.

<sup>28</sup> La sostituzione e la rivitalizzazione sono due dei quattro scenari futuri che VISSER, *I sindacati in transizione*, OIL, 2020, p. 51 ss. ha individuato come possibili per i sindacati. Gli altri due sono la marginalizzazione e la dualizzazione.

dello scambio tra le parti. Si allude, in particolare, alla c.d. partecipazione debole, ovvero ai diritti di informazione e consultazione – quest’ultima intesa anche nell’accezione rafforzata dell’obbligo a trattare –, nonché all’istituzione di organismi paritetici di monitoraggio e/o consultazione. Trattasi di istituti che, sebbene non siano estranei alla dimensione conflittuale delle relazioni collettive<sup>29</sup>, possono formare oggetto di una negoziazione *win-win*. Essi, infatti, da un lato, si rivelano molto utili alla riaffermazione della mediazione sindacale e, dall’altro, se pensati in modo da riservare un ruolo alle articolazioni territoriali delle associazioni datoriali, permettono a queste di giustificare la propria esistenza quali corpi intermedi che si relazionano con il mondo sindacale, anziché come meri fornitori di servizi in concorrenza con professionisti e altri tipi di organizzazioni di interessi.

A ben vedere, quindi, l’aumento degli spazi di contatto diretto tra datore di lavoro e dipendenti fa male tanto ai sindacati quanto alle associazioni datoriali. Pertanto, maggiori concessioni da parte di queste ultime nella disciplina contrattual-collettiva nazionale e/o territoriale della partecipazione debole, unite al riconoscimento a quelle organizzazioni di un ruolo in quegli schemi partecipativi, impedirebbero o, quantomeno, rallenterebbero il declino della rappresentanza delle tradizionali organizzazioni di lavoratori e datori di lavoro. Si tratterebbe, tra l’altro, di prendere sul serio il rinvio alla contrattazione collettiva contenuto nel d.lgs. 6 febbraio 2007 n. 25, dandogli attuazione alla luce del paradigma eurounitario della procedimentalizzazione dei poteri del datore<sup>30</sup>. Sotto quest’ultimo profilo è alquanto significativo che anche in alcuni dei più recenti documenti delle istituzioni europee il sindacato e, più in generale, le rappresentanze della forza-lavoro continuino a essere identificati come presidi di garanzia dei diritti fondamentali dei lavoratori, da coinvolgere tramite i meccanismi dell’informazione e della consultazione nei processi di cambiamento organizzativo e nell’adozione di decisioni gestionali che abbiano riflessi sul lavoro<sup>31</sup>.

<sup>29</sup> Cfr. LOFFREDO, *Democrazia aziendale, imprese transnazionali e dumping sociale*, Editoriale Scientifica, 2018, p. 37 ss.

<sup>30</sup> Cfr. GUARRIELLO, *La partecipazione al processo negoziale nel quadro europeo e comparato*, in *RGL*, 2014, I, p. 31 ss.

<sup>31</sup> Si leggano i §§ 13 e 18 della Risoluzione del Parlamento europeo del 16 dicembre 2021 sulla democrazia sul luogo di lavoro e l’art. 9 della Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sul lavoro mediante piattaforme digitali. La dimensione collettiva/sindacale è invece completamente trascurata dalla Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del

## 4. ...e con gli strumenti del diritto

Il principale strumento giuridico che il sindacato ha a disposizione per opporsi all'instaurazione di una relazione non mediata tra datore di lavoro e lavoratori è ovviamente la normativa repressiva della condotta antisindacale. Altrettanto evidentemente, però, non ogni iniziativa datoriale che si muova in quella direzione rientra nel perimetro applicativo dell'art. 28 St. lav. Decisivo, a tal fine, è che essa sia idonea a impedire o limitare l'esercizio della libertà e dell'attività sindacale, nonché del diritto di sciopero.

In dottrina già c'è chi si è interrogato sugli spazi che la giurisprudenza in tema di condotta antisindacale concede al datore di lavoro per relazionarsi direttamente con i lavoratori anche avvalendosi delle nuove tecnologie<sup>32</sup>. Da queste analisi emerge l'impossibilità di inibire in assoluto il flusso informativo diretto tra datore e lavoratori su questioni di interesse sindacale e del lavoro, dovendo esso ritenersi antisindacale solamente quando interferisca con l'osservanza di una previsione legale o negoziale che imponga un qualche tipo di confronto sul piano collettivo (ad esempio, l'informazione sindacale, la consultazione o la trattativa) oppure qualora i contenuti delle comunicazioni siano tali da incidere sul pieno esercizio della libertà sindacale (perché denigratori del sindacato, minatori, non veritieri, etc.<sup>33</sup>).

Si tratta di una conclusione con la quale chi scrive si sente di concordare, se è vero – com'è vero – che nel nostro ordinamento il datore di lavoro, salvo appunto il rispetto degli obblighi di legge e negoziali, è libero di negarsi al confronto sindacale<sup>34</sup>. Questo senza dimenticare che, in ogni caso, l'adempimento degli eventuali obblighi deve sempre avvenire nel rispetto dei principi di buona fede e correttezza. Cosicché si configura una condotta antisindacale non solo in caso di omissione dei dovuti passaggi procedurali

Consiglio sull'intelligenza artificiale. Sulla difformità di approccio al ruolo degli attori collettivi nelle due proposte di atto normativo v. TEBANO, *La digitalizzazione del lavoro tra intelligenza artificiale e gestione algoritmica*, in *Ianus*, 2021, n. 24, pp. 47-48.

<sup>32</sup> MARAZZA, *op. cit.*, p. 68 ss., CAPONETTI, *op. cit.*, p. 33 ss., AA.VV., *op. cit.*, pp. 65-66 e FALERI, *op. cit.*, pp. 97-98, ai quali si rinvia anche per i pertinenti riferimenti giurisprudenziali.

<sup>33</sup> Cfr. Trib. Milano 11 agosto 2021, decr., in *Newsletter Wikilabour*, 2021, n. 16, con cui è stata accertata la natura antisindacale nella condotta consistente nella divulgazione tramite *social network* di messaggi di disprezzo del sindacato e dei suoi membri ad opera del legale rappresentante della società datrice di lavoro.

<sup>34</sup> In relazione al rifiuto di negoziare un contratto collettivo v. *ex multis* Cass. 14 febbraio 2004 n. 2857, in *RIDL*, 2004, II, p. 731 ss.

espressamente previsti dalla legge o dal contratto collettivo, ma anche ogniqualvolta l'atteggiamento dell'azienda si risolve in un'inerzia, in un ostruzionismo oppure in un adempimento solo formale o parziale che impedisca al sindacato di sfruttare appieno gli strumenti che ha a disposizione per incidere sul processo di formazione della volontà aziendale. Una lettura in questo senso, sembra essere supportata, oltre che dai principi generali del nostro ordinamento (per l'appunto, quelli di correttezza e buona fede nelle relazioni tra datore di lavoro e sindacato<sup>35</sup>), dal quadro normativo europeo e nazionale<sup>36</sup> in tema di informazione e consultazione<sup>37</sup>. Ecco perché sono condivisibili le decisioni dei Tribunali di Firenze, Ancona e Trieste, che, nei noti casi *GKN*<sup>38</sup>, *Caterpillar*<sup>39</sup> e *Wärtsilä*<sup>40</sup>, hanno avallato un'interpretazione delle previsioni legali e negoziali secondo cui il datore di lavoro è gravato da un obbligo di informare il sindacato non della sola decisione che produce effetti sull'occupazione, bensì di qualsiasi elemento capace di segnalare rischi per la medesima, in modo da mettere il sindacato stesso in condizione di poter incidere sul processo decisionale. E se, come confermano queste pronunce, dell'obbligo informativo previsto dalla legge o dal contratto collettivo deve farsi un'interpretazione funzionale a consentire un pieno e consapevole in-

<sup>35</sup> A questo proposito, vale la pena riportare un passaggio di Trib. Trieste 23 settembre 2022, decr., in *RIDL*, 2022, II, p. 207 ss.: "il principio di buona fede contrattuale [...] deve permeare le relazioni fra datore di lavoro e sindacati e [...] impone di valutare anche se le [dovute] informazioni preventive siano state date con modalità di tempo idonee a garantire l'efficacia dell'iniziativa sindacale".

<sup>36</sup> V. in particolare l'art. 4, co. 4, d.lgs. n. 25/2007, il quale – in modo sostanzialmente analogo all'art. 4, § 3, dir. 2002/14 CE dell'11 marzo 2002 – dispone che "L'informazione avviene secondo modalità di tempo e contenuto appropriate allo scopo ed in modo da permettere ai rappresentanti dei lavoratori di procedere ad un esame adeguato delle informazioni fornite e preparare, se del caso, la consultazione".

<sup>37</sup> Cfr. GUARRIELLO, *op. cit.*, p. 31 ss.

<sup>38</sup> Trib. Firenze 20 settembre 2021, decr., in *DRI*, 2022, p. 265, sul quale v. *ex multis* FROSCCHI, *Diritti collettivi di informazione. Lezioni dal caso GKN*, in *LLI*, 2021, n. 2, p. 39 ss. e CORTI, *Il coinvolgimento dei lavoratori preso sul serio: il caso GKN*, in *DRI*, 2022, p. 265 ss.

<sup>39</sup> Trib. Ancona 22 febbraio 2022, decr., in *Newsletter RGL giur. online*, 2022, n. 7, con il commento di DI STASI, *Art. 28 Stat.lav., tutela ripristinatoria e risarcimento del danno. A proposito di un recente (dis)orientamento della giurisprudenza di merito*, in *Newsletter RGL giur. online*, 2022, n. 7.

<sup>40</sup> Trib. Trieste 23 settembre 2022, decr., *cit.* Per delle prime analisi possono leggersi PETRONE, *Riformate le norme 'anti-delocalizzazione': sanzioni più gravose e procedura più lunga. Intanto il Tribunale di Trieste blocca la delocalizzazione*, in *Bollettino Diritti&Lavoro Flash*, 2022, n. 6, p. 17 ss. e RECCHIA, *Da Firenze a Trieste: le delocalizzazioni non possono sottrarsi agli obblighi di informazione di fonte contrattuale*, in *RIDL*, 2023, II, p. 220 ss.

tervento del sindacato nell'*iter* di formazione della determinazione datoriale, si riducono inevitabilmente le possibilità per l'impresa di bypassare la mediazione sindacale senza incorrere nel rischio di vedere il proprio comportamento sanzionato *ex art.* 28 St. lav.

Ciò nonostante, è fuori discussione che i margini di manovra che la previsione statutaria lascia al datore di lavoro per relazionarsi con il personale facendosi interprete o interferendo nella formazione dell'interesse collettivo siano tutt'altro che trascurabili, soprattutto se si tiene conto del fatto che gli obblighi di interlocuzione sindacale non riguardano tutte le imprese e tutte le materie che hanno ricadute sul mondo del lavoro. La disciplina repressiva della condotta antisindacale non vieta al datore, ad esempio, di inviare *email* al personale o pubblicare *post* sui *social network* in cui esprime la propria posizione critica sul comportamento del sindacato e della rappresentanza di base nell'ambito di una trattativa in corso; oppure – una volta adempiuti eventuali obblighi legali o negoziali di informazione e consultazione sindacale – di richiedere ai dipendenti di esprimere il livello di gradimento dei contenuti di una bozza di regolamento aziendale in materia di orario di lavoro o di *welfare* aziendale.

Tuttavia, la possibilità che il datore di lavoro interpellì i propri lavoratori per conoscere la loro opinione in merito a determinate questioni (anche di interesse sindacale e del lavoro), se non è vietata dall'art. 28 St. lav., deve essere valutata in punto di rispetto della normativa sulla protezione dei dati personali<sup>41</sup>. Si potrebbe obiettare che, se la prospettiva della presente analisi è quella della ricerca di strumenti di cui il sindacato può valersi per non vedere compromessa la propria funzione di rappresentanza, a poco serve prendere in considerazione un *corpus* normativo preordinato alla tutela di un bene giuridico di cui è titolare il singolo (lavoratore o no). In realtà, però, di quella disciplina pare possibile che il sindacato faccia un uso strumentale alla tutela della propria posizione; che si serva, cioè, di essa per avversare alcune delle pratiche di disintermediazione a cui si è accennato. Ciò in quanto la normativa sulla protezione dei dati limita sensibilmente la facoltà del datore di

<sup>41</sup> Per un approfondimento della disciplina in materia, anche con riguardo alla protezione dei dati nel rapporto di lavoro, si segnalano *ex multis* i seguenti commentari: CUFFARO, D'ORAZIO, RICCIUTO (a cura di), *I dati personali nel diritto europeo*, Giappichelli, 2019; FINOCCHIARO (diretto da), *La protezione dei dati personali in Italia*, Zanichelli, 2019; PANETTA (a cura di), *Circolazione e protezione dei dati personali, tra libertà e regole del mercato*, Giuffrè, 2019; D'ORAZIO, FINOCCHIARO, POLLICINO, RESTA (a cura di), *Codice della privacy e data protection*, Giuffrè, 2021.

lavoro di ‘intervistare’ il proprio dipendente; limiti che possono essere fatti valere da quest’ultimo, ma – nei termini di cui si dirà – anche dall’organizzazione sindacale.

Premessa di tutto il ragionamento è che l’opinione è un dato personale, il cui trattamento, pertanto, deve avvenire in virtù di una delle basi giuridiche individuate dall’art. 6, reg. 2016/679 UE del 27 aprile 2016 (General Data Protection Regulation, c.d. GDPR). Lo European Data Protection Board (EDPB), nelle sue Linee guida<sup>42</sup>, ha però stabilito che “Per la maggior parte delle attività di trattamento svolte sul posto di lavoro, la base legittima non può e non dovrebbe essere il consenso del dipendente [...] in considerazione della natura del rapporto tra datore di lavoro e dipendente”. Sono due i rilievi che giustificano una tale presa di posizione: 1) il considerando 43 del GDPR esclude la genuinità del consenso – necessaria affinché quest’ultimo possa costituire un valido fondamento giuridico per il trattamento dei dati personali – qualora esista un evidente squilibrio tra l’interessato e il titolare del trattamento; 2) “Data la dipendenza risultante dal rapporto datore di lavoro/dipendente, è improbabile – sostiene l’EDPB – che l’interessato sia in grado di negare al datore di lavoro il consenso al trattamento dei dati senza temere o rischiare di subire ripercussioni negative come conseguenza del rifiuto”. È insomma – anche in questo caso – la debolezza socio-economica del lavoratore nei confronti della controparte a motivare la specialità di una regola vigente per il rapporto di lavoro: quella secondo cui una manifestazione di volontà del prestatore d’opera non può, in linea di massima<sup>43</sup>, giustificare il trattamento dei dati personali da parte del datore di lavoro.

Questa operazione deve pertanto fondarsi su una delle altre basi giuridiche previste dall’art. 6 del GDPR. In particolare, nella dinamica del rapporto di lavoro, quelle più chiamate in causa saranno verosimilmente la necessità del trattamento ai fini dell’esecuzione del contratto di cui l’interessato/lavoratore è parte (lett. *b*) e la necessità dello stesso per adempiere un obbligo di legge al quale il titolare/datore di lavoro è soggetto (lett. *c*).

<sup>42</sup> EDPB, *Linee guida n. 5/2020 sul consenso ai sensi del reg. 2016/679/UE*, adottate il 4 maggio 2020.

<sup>43</sup> L’EDPB ammette che, in casi eccezionali, il consenso del lavoratore possa considerarsi espresso liberamente e, di conseguenza, che esso possa costituire valida base giuridica del trattamento. La regola generale dell’inutilizzabilità del consenso cede, allora, quando il datore di lavoro riesca a provare concretamente che i lavoratori non subiranno alcuna ripercussione negativa per il fatto che esprimano il loro consenso o meno.

Quando però si tratta delle indagini sulle opinioni dei dipendenti qui oggetto di attenzione, anche queste causali non sembra possano rilevare per giustificare il trattamento. È ipotizzabile, forse, un appello del datore di lavoro al proprio legittimo interesse (lett. *f*), ma questo comunque richiederebbe di dimostrare che, nel bilanciamento tra di esso e l'interesse del lavoratore alla protezione dei dati, sarebbe il primo a risultare prevalente.

A tutto questo si aggiunga poi che il trattamento delle opinioni dei dipendenti, anche qualora avesse una base giuridica tra quelle ammesse, dovrebbe comunque essere realizzato nel rispetto delle condizioni sostanziali e procedurali prescritte dalla normativa sulla *data protection*. Condizioni molto severe e puntuali<sup>44</sup>, della cui osservanza il datore di lavoro è tenuto a fornire la prova.

Insomma, anche questi pochi sommari riferimenti sono sufficienti a rendere chiaro quanto un'operazione di raccolta e analisi delle opinioni dei lavoratori possa essere per il datore di lavoro un terreno estremamente scivoloso, irto di potenziali violazioni della disciplina sulla protezione dei dati.

In virtù di questo rilievo, l'eventuale disponibilità nelle mani del sindacato di uno strumento per far valere le infrazioni a quella normativa, consentirebbe non solo di intervenire a tutela degli interessi individuali dei lavoratori coinvolti, ma anche di tagliare i ponti che il datore di lavoro poteva aver cercato di costruire con il personale bypassando la mediazione sindacale. Detto altrimenti, si riuscirebbe così a ristabilire il ruolo di sintesi del sindacato denunciando la lesione di interessi individuali dei lavoratori.

Fermo il fatto che la tutela amministrativa e giudiziaria per la violazione di diritti in materia di protezione dei dati personali può essere richiesta soltanto dall'interessato/lavoratore e che le disposizioni domestiche di recepimento del GDPR hanno escluso i sindacati dal novero dei possibili destinatari del mandato dell'interessato per la proposizione del reclamo al Garante e del ricorso giurisdizionale<sup>45</sup>, alle organizzazioni sindacali rimane

<sup>44</sup> Come i principi di liceità, correttezza, trasparenza, limitazione della finalità, etc. che debbono governare il trattamento o l'obbligo di procedere alla valutazione d'impatto sulla protezione dei dati, rispettivamente previsti dall'art. 5 e dall'art. 35 del GDPR.

<sup>45</sup> L'art. 80 del GDPR, al § 1, ammette che possano essere destinatari di mandato "un organismo, un'organizzazione o un'associazione senza scopo di lucro" in possesso di determinati requisiti. L'art. 142, d.lgs. 30 giugno 2003 n. 196, invece, fa esplicito riferimento ai soli enti del terzo settore di cui al d.lgs. 3 luglio 2017 n. 117, categoria dalla quale restano esclusi i sindacati. In ogni caso, si tratta di una forma di tutela che questi ultimi avrebbero potuto azionare non in



comunque la facoltà di presentare una segnalazione all’Autorità di controllo (art. 144, d.lgs. n. 196/2003), a seguito della quale quell’organismo può esercitare tutti i poteri di indagine e correttivi previsti dall’art. 58 del GDPR. Così, ad esempio, a partire dalla segnalazione di una violazione presentata da un sindacato, il Garante può vietare al titolare/datore di lavoro il trattamento e irrogargli una sanzione amministrativa pecuniaria. Questo significa che la normativa sulla protezione dei dati personali, insidiosa com’è per il datore di lavoro che voglia conoscere le opinioni dei dipendenti su determinate tematiche, costituisce una freccia nella faretra del sindacato per evitare che la propria funzione di rappresentanza sia messa in crisi tramite queste forme di coinvolgimento diretto del personale<sup>46</sup>.

##### 5. *Qualche auspicio a mo’ di conclusione*

Si è cercato *supra* di accendere un faro su un fenomeno in corso – l’aumento delle occasioni di contatto diretto tra datore di lavoro e lavoratori favorito dalla digitalizzazione –, i rischi che esso comporta – la disintermediazione sindacale e tutto ciò che ne consegue – e le possibili strategie che il sindacato nostrano può mettere in campo per evitarne il

modo autonomo, ma solo in rappresentanza del lavoratore/mandante. Il nostro legislatore si è infatti avvalso della facoltà di non recepire il § 2 dell’art. 80 del GDPR, che avrebbe permesso ai soggetti collettivi di adire il Garante o l’autorità giudiziaria anche in assenza di specifico mandato da parte dell’interessato vittima della violazione.

<sup>46</sup> Con l’emanazione della l. 12 aprile 2019 n. 31 era da subito sembrato che l’armamentario a disposizione delle organizzazioni sindacali per far valere violazioni della disciplina a tutela della *privacy* si fosse arricchito di due mezzi processuali: l’azione di classe risarcitoria e l’azione inibitoria collettiva (artt. 840 *bis*-840 *sexiesdecies* cod. proc. civ.). Al riguardo, v. GAUDIO, *Algorithmic management, sindacato e tutela giurisdizionale*, in *DRI*, 2022, p. 53 ss. E invece, in sede di attuazione delle previsioni codicistiche, il d.m. 17 febbraio 2022 n. 27 del Ministero della Giustizia aveva poi limitato agli enti del terzo settore *ex art. 4, d.lgs. n. 117/2017* la legittimazione a esperire quelle azioni, escludendo quindi – incomprensibilmente – i sindacati. Sul punto sono interessanti Trib. Milano 13 ottobre 2022, ord., in *Newsletter Wikilabour*, 2023, n. 3 e la lettura critica di RAZZOLINI, *Class action: l’azione in giudizio del sindacato verso un cambio di paradigma*, in *RIDL*, 2023, I, p. 111 ss. Da ultimo, però, Tar Lazio 23 giugno 2023, in *Newsletter Wikilabour*, 2023, n. 13, ha annullato il citato regolamento ministeriale nella parte in cui impediva al sindacato di avvalersi di quegli strumenti processuali per la difesa dei diritti dei lavoratori. Un primo commento è di RECCHIA, *Class action e sindacato*, in *Bollettino Diritti&Lavoro Flash*, 2023, n. 4, p. 10 ss. Riaffiora quindi la suggestione di un utilizzo sindacale di quelle azioni anche in relazione alla protezione dei dati dei lavoratori.

verificarsi. Resta il fatto che, *de lege lata*, la diffusione di forme di partecipazione diretta come qui intesa non è del tutto contenibile.

A conclusione dell'analisi si deve pertanto formulare qualche auspicio *de iure condendo* che risponda all'esigenza di rinvigorire la mediazione sindacale. In questa prospettiva, si fa largo l'idea romantica dell'attuazione dell'art. 46 Cost. nel senso di una promozione della partecipazione strategica, cioè del coinvolgimento delle rappresentanze del personale nelle decisioni che riguardano la *governance* dell'impresa<sup>47</sup>. A favore di una valorizzazione – ancorché per via negoziale – di quella dimensione della partecipazione si sono peraltro espresse Confindustria, Cgil, Cisl e Uil nel *Patto per la fabbrica* del 9 marzo 2018. Si tratta, però, soltanto di un “accenno allusivo”<sup>48</sup>, che lascia trasparire le persistenti divisioni sul punto tra le parti sociali e fa pensare con un certo scetticismo alla possibilità che, anche a livello legislativo, possano avere luogo iniziative incisive in quella direzione.

Sembra invece più realistico – ancorché certamente non prossimo alla realizzazione – lo scenario di un significativo allargamento dello spazio per i diritti di informazione e consultazione con riferimento ai profili di natura organizzativa e, più in generale, per i percorsi di partecipazione organizzativa. Sulla scia dell'attenzione che ad essi riservano le parti sociali<sup>49</sup> e del valore che l'ordinamento eurounitario, malgrado i suoi limiti e le sue esitazioni, continua a riconoscere a tale forma di partecipazione<sup>50</sup>, è lecito

<sup>47</sup> La dottrina in tema di partecipazione nel nostro ordinamento è vastissima. Senza pretesa di esaustività ci si limita a indicare OLIVELLI, *Rappresentanza collettiva dei lavoratori e diritti di partecipazione alla gestione delle imprese*, in *DLRI*, 2005, p. 321 ss., ZOPPOLI L., *Rappresentanza collettiva dei lavoratori e diritti di partecipazione alla gestione delle imprese*, in *DLRI*, 2005, p. 373 ss., PEDRAZZOLI, *Partecipazione, costituzione economica e art. 46 della Costituzione. Chiose e distinzioni sul declino di un'idea*, in *RIDL*, 2005, I, p. 427 ss., CORTI, *La partecipazione dei lavoratori. La cornice europea e l'esperienza comparata*, Vita e Pensiero, 2012, BIASI, *Il nodo della partecipazione dei lavoratori in Italia*, Egea, 2013 e ZOLI (a cura di), *Lavoro e impresa: la partecipazione dei lavoratori e le sue forme nel diritto italiano e comparato*, Giappichelli, 2015.

<sup>48</sup> LEONARDI, *La partecipazione diretta*, cit., p. 10. CARRIERI, *Come andare oltre la partecipazione intermittente*, in *DLRI*, 2019, p. 420, evidenzia il valore sul piano simbolico di quel passaggio dell'accordo, ma rileva anche che in esso “manca una netta sintesi e non si manifesta con nitidezza un seguito operativo”.

<sup>49</sup> È su di essi che lo stesso *Patto per la fabbrica*, alla voce “Partecipazione”, concentra prioritariamente l'attenzione. V. inoltre MARINO, *op. cit.*, p. 1024 ss.

<sup>50</sup> Cfr. *ex multis* OLIVELLI, *op. cit.*, p. 330 ss., ZOPPOLI L., *Rappresentanza collettiva*, cit., p. 387 ss., ALES, *Informazione e consultazione nell'impresa: diritto dei lavoratori o dovere del datore di lavoro? Un'analisi comparata*, in *RIDL*, 2009, I, p. 221 ss., CORTI, *La partecipazione dei lavoratori. La cornice*

auspicare che alle difficoltà della mediazione sindacale il nostro legislatore risponda superando la propria ritrosia verso la predisposizione di una cornice istituzionale alle pratiche partecipative o, comunque, sostenendo di più la posizione della rappresentanza del lavoro nell'ambito dei processi decisionali che riguardano l'organizzazione della produzione. Sotto quest'ultimo profilo un segnale incoraggiante potrebbe essere colto, ad esempio, nella previsione con il d.lgs. 27 giugno 2022 n. 104 (che ha introdotto il nuovo art. 1-bis, d.lgs. 26 maggio 1997 n. 152) dell'obbligo per il datore di lavoro e il committente di informare le rappresentanze sindacali dell'utilizzo di sistemi di *management* algoritmico<sup>51</sup>. Bisogna considerare, però, che il decreto trasparenza<sup>52</sup>, fatta eccezione per la disposizione citata, trascura la dimensione collettiva e, stabilendo un obbligo per il datore di lavoro di comunicare al lavoratore un consistente pacchetto di informazioni relative al rapporto di lavoro, tenta di rafforzare quella individuale. Il legislatore delegato, insomma, sembra aver dimenticato – sulla scia della dir. 2019/1152 UE del 20 giugno 2019 cui ha dato attuazione – il rilievo che una calibrata valorizzazione del ruolo del soggetto collettivo può avere nel favorire la trasparenza delle condizioni di lavoro e la tutela dei diritti individuali rispetto ai quali essa è funzionale.

La disposizione sul coinvolgimento delle rappresentanze sindacali in

europea, cit., p. 37 ss., ID., *La partecipazione dei lavoratori: avanti piano, quasi indietro*, in CORTI (a cura di), *Il Pilastro europeo dei diritti sociali e il rilancio della politica sociale dell'UE*, Vita e Pensiero, 2021, p. 163 ss. e BIASI, *op. cit.*, p. 131 ss.

<sup>51</sup> La disposizione ha trovato applicazione in giudizio per la prima volta in Trib. Palermo 3 aprile 2023, decr., in *Newsletter Wikilabour*, 2023, n. 7, nei confronti di una piattaforma di *food delivery*. Poco dopo la sua emanazione l'art. 1-bis è stato peraltro novellato dall'art. 26, co. 2, d.l. 4 maggio 2023 n. 48, conv. l. 3 luglio 2023 n. 85, che ha limitato l'obbligo di comunicazione al caso "dell'utilizzo di sistemi decisionali o di monitoraggio integralmente automatizzati" (corsivo di chi scrive).

<sup>52</sup> Sul quale, in generale, v. ZILLI, *La trasparenza nel lavoro subordinato. Principi e tecniche di tutela*, Pacini Giuridica, 2022, spec. p. 128 ss., EAD., *Condizioni di lavoro (finalmente) "trasparenti e prevedibili"*, in *Labor*, 2022, p. 661 ss. e PROIA, *Trasparenza, prevedibilità e poteri dell'impresa*, in *Labor*, 2022, p. 641 ss. Su profili più specifici si leggano invece SCARPELLI, *Decreto trasparenza: disciplinato il diritto del lavoratore (privato) a svolgere un'altra prestazione lavorativa*, in *GC.com*, 2022, Editoriale, 23 agosto, VARVA, *Novità in tema di ripartizione dell'onere della prova del licenziamento ritorsivo nel 'Decreto trasparenza'*, in *GC.com*, 2022, Articoli, 10 ottobre, e MARAZZA, D'AVERSA, *Dialoghi sulla fattispecie dei 'sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati' nel rapporto di lavoro (a partire dal Decreto trasparenza)*, in *GC.com*, 2022, Articoli, 8 novembre. Sia consentito infine il rinvio a CALVELLINI, *La nuova disciplina sulla prevedibilità minima del lavoro: valori ispiratori, dubbi interpretativi e punti di frizione con la Direttiva*, in *GC.com*, 2022, Articoli, 2 novembre.

caso di gestione algoritmica costituisce, dunque, una ‘felice stonatura’ rispetto all’impostazione atomistica del decreto trasparenza. È però evidente che isolate previsioni di quel tenore, sebbene vadano accolte positivamente, non possono bastare a invertire la tendenza all’instaurazione di un contatto diretto tra datore di lavoro e lavoratore. La sfida, oggi, è indirizzare il nostro ordinamento verso l’attuazione della logica della procedimentalizzazione dell’esercizio dei poteri datoriali<sup>53</sup>, anche andando oltre i diritti di informazione e consultazione per dare asilo nella legge ad altri degli schemi di partecipazione organizzativa (osservatori, comitati consultivi, commissioni paritetiche, etc.) espressi dalle migliori esperienze di autonomia collettiva.

<sup>53</sup> Cfr. da ultimo ESPOSITO, *La conformazione dello spazio e del tempo nelle relazioni di lavoro: itinerari dell’autonomia collettiva*, Relazione alle Giornate di Studio AIDLASS 2023, versione provvisoria.

**Abstract**

Le nuove tecnologie facilitano iniziative manageriali e prassi organizzative che prevedono il coinvolgimento diretto dal basso dei lavoratori, al di fuori della mediazione sindacale e, più in generale, di qualsiasi altra forma di rappresentanza della forza-lavoro. Questo fenomeno, in prospettiva, rischia di contribuire al declino del sindacato e delle relazioni industriali. Definiti i contorni della questione, ci si propone di ricercare, tanto all'interno del nostro ordinamento giuslavoristico quanto sul piano delle relazioni industriali, possibili strumenti di contrasto a detta tendenza, nella consapevolezza che essa è comunque in parte incontenibile.

New technologies facilitate managerial initiatives and organizational practices which provide for direct employees involvement, so excluding union mediation and, more generally, any other form of workforce representation. This phenomenon risks contributing to the decline of trade unions and industrial relations in prospect. The outlines of the issue having been defined, a search for possible tools to contrast this trend, both in Italian labour law and industrial relations systems, is proposed, being aware that, in part, it can't be contained, in any case.

**Keywords**

Nuove tecnologie, partecipazione diretta dei lavoratori, organizzazione e azione sindacale, disintermediazione, possibili rimedi.

New technologies, direct employees participation, union organization and action, disintermediation, possible remedies.



**Emilia D'Avino**

## Digitalizzazione etica, democrazia economica e partecipazione sindacale nell'*algorithmic management*

**Sommario:** **1.** La ricerca dell'etica e della democrazia economica nell'*algorithmic management*. **2.** La "trasmigrazione" del principio di trasparenza dall'area del pubblico impiego a quella del rapporto di lavoro privato e autonomo. **3.** Il diritto di informazione dei sindacati come garanzia di trasparenza. **4.** Le potenzialità (trascurate) della consultazione. **5.** Non discriminazione e trasparenza per i lavoratori autonomi. Le possibili trattative per le condizioni di lavoro. **6.** Ripartire dagli strumenti del sistema di relazioni industriali italiano.

### 1. *La ricerca dell'etica e della democrazia economica nell'algorithmic management*

Il crescente ruolo dell'intelligenza artificiale nei processi produttivi ha riaperto l'antico dibattito su etica, democrazia economica e partecipazione sindacale<sup>1</sup>.

In effetti, è sempre più pregnante l'esigenza di assicurare che i sistemi di IA agiscano come "catalizzatori" di una società democratica, prospera ed equa, adottando un approccio antropocentrico<sup>2</sup>. In tale prospettiva, è noto

<sup>1</sup> Il dibattito, come noto, è affrontato da tempo. V. già BIAGI, *Cultura e istituti partecipativi delle relazioni industriali in Europa*, in *Imp.Plur.*, 2002, 9, p. 291. Sul tema anche TREU, *Diritto del lavoro e transizione digitale: politiche europee e attori sindacali - La digitalizzazione del lavoro: proposte europee e piste di ricerca*, in *DRI*, 2022, p. 1. Da ultimo si rinvia a PACCHIANA PARRAVICINI, *Organizzazione e ruolo del sindacato*, in *ADL*, 2022, p. 1147 e alla ampia bibliografia ivi citata. Per le riflessioni dell'Oil sugli scenari futuri del dialogo sociale OIL, *Dichiarazione del Centenario dell'OIL per il Futuro del Lavoro*, 26 giugno 2019, p. 4. Anche il Consiglio d'Europa annovera la democrazia sul luogo di lavoro tra i suoi valori fondamentali, come espresso dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e dalla Carta sociale europea.

<sup>2</sup> COM (2021)206 final. Sul tema, tra gli altri, IODICE, *La proposta di Regolamento Ue sull'intelligenza artificiale: quali implicazioni sul versante giuslavoristico?*, in *DF*, 2021, 24, p. 55; ALAIMO,

che le nuove tecnologie digitali – se attuate e monitorate in modo affidabile – possono avere un impatto positivo tanto nei confronti dei lavoratori subordinati pubblici e privati, quanto degli autonomi. Come rovescio della medaglia, però, è altrettanto risaputo che un *garbage* o una cattiva programmazione degli algoritmi potrebbero ledere i diritti individuali e collettivi dei lavoratori e discriminare, direttamente o indirettamente<sup>3</sup>. Pertanto, a dover guidare ogni processo di competitività responsabile è proprio l'etica.

Tuttavia, sussistono difficoltà nel perseguire concretamente tale obiettivo, al di là della retorica, perché queste riflessioni riconducono al “tradizionale” antagonismo tra diritti dei lavoratori e libertà economica. Antagonismo che, probabilmente, potrebbe essere superato – o quantomeno mitigato – soltanto valorizzando la partecipazione sindacale e dirigendosi verso una compiuta implementazione dell'art. 46 Cost. e delle norme europee in materia<sup>4</sup>.

Come evidenziato anche nel Quadro europeo per i diritti di partecipazione dei lavoratori e revisione della direttiva sui comitati aziendali europei<sup>5</sup>, gli elementi su cui costruire un futuro caratterizzato dalla sostenibilità socio-economica<sup>6</sup> sono dati dal partenariato, dalla contrattazione collettiva

*Pacchetto di misure sul lavoro nelle piattaforme: dalla proposta di Direttiva al progetto di Risoluzione del Parlamento europeo. Verso un incremento delle tutele?*, in *LLI*, 2022, 1.

<sup>3</sup> BARBERA, *Discriminazioni algoritmiche e forme di discriminazione*, in *LLI*, 2021, 1; BORELLI, RANIERI, *La discriminazione nel lavoro autonomo. Riflessioni a partire dall'algoritmo Frank*, in *LLI*, 2021, 1, p. I.18; BORZAGA, *Qualche riflessione a partire dai primi orientamenti della giurisprudenza di merito in tema di “discriminazioni algoritmiche”*, in *DF*, 2021, 21, p. 151; PERUZZI, *Il diritto antidiscriminatorio al test di intelligenza artificiale*, in *LLI*, 2021, 1.

<sup>4</sup> V. in *primis* la Direttiva 2002/14/CE che istituisce un quadro generale relativo all'informazione e alla consultazione dei lavoratori nella Comunità europea. Sul tema *infra*. V. anche COM(2020) 65 final. Sulla sorveglianza umana e la procedimentalizzazione dei poteri datoriali, ZAPPALÀ, *Appunti su linguaggio, complessità e comprensibilità del lavoro 4.0: verso una nuova procedimentalizzazione dei poteri datoriali*, in *DF*, 2021, 4, p. 9. Sulla partecipazione sindacale in una prospettiva europea e comparata V. PERULLI, *Workers' Participation in the Firm: Between Social Freedom and Non-Domination*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”*. INT - 149/2019.

<sup>5</sup> Risoluzione del Parlamento europeo del 16 dicembre 2021 sulla democrazia sul luogo di lavoro: quadro europeo per i diritti di partecipazione dei lavoratori e revisione della direttiva sui comitati aziendali europei (COM 2021/2005(INI)). Sulla Direttiva europea sui comitati aziendali cfr., tra gli altri, ZOPPOLI L. (a cura di), *L'attuazione della Direttiva sui Comitati aziendali europei, un'analisi comparata*, ESI, 1998 e *ivi*, NATULLO, *La direttiva europea sui Comitati aziendali e la sua attuazione in Italia*.

<sup>6</sup> DAGNINO, *People analytics: lavoro e tutele al tempo del management tramite big data*, in *LLI*, 2021, 3. La democrazia sul luogo di lavoro, d'altronde, è un valore incorporato nella Carta co-



e dal dialogo sociale. In altre parole, la democrazia sul luogo di lavoro svolge un ruolo fondamentale nel rafforzare i diritti umani, soprattutto quando i rappresentanti dei lavoratori, ivi compresi i sindacati, sono attivamente coinvolti nei processi di *due diligence* delle imprese<sup>7</sup>. Tra l'altro, questo coinvolgimento è necessario sin dalle prime fasi di determinazione dell'*algorithmic management*<sup>8</sup>, perché proprio dietro l'opacità e la non semplice intellegibilità del sistema potrebbero nascondersi potenziali lesioni dei diritti fondamentali<sup>9</sup>.

Pertanto, concretamente, è necessario assicurare il rispetto del principio

munitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori e nella Carta sociale europea nonché nel Pilastro europeo dei diritti sociali.

<sup>7</sup> In questi termini Considerando B e D, COM (2021/2005(INI)). Ad ogni modo, v. anche Accordo quadro dei partner sociali europei sulla digitalizzazione del giugno 2020; Risoluzione CES sul Piano d'Azione per la Democrazia sindacale europea del 4 giugno 2021.

<sup>8</sup> Sulla definizione di "*algorithmic management*" v. ALOISI, DE STEFANO, *Quando il tuo capo è un algoritmo. Contro il lavoro disumano*, Laterza, 2020; DE STEFANO, TAES, *Algorithmic management and collective bargaining*, in *Foresight Brief, ETUI*, 2021, 10. V. sul tema anche GAUDIO, *L'algorithmic management e il problema della opacità algoritmica nel diritto oggi vigente e nella Proposta di Direttiva sul miglioramento delle condizioni dei lavoratori tramite piattaforma*, in *LDE*, 2022, 1. Più ampiamente ABRIANI, SCHNEIDER, *Diritto delle imprese e intelligenza artificiale. Dalla Fintech alla Corptech*, il Mulino, 2021; DAGNINO, *Dalla fisica all'algoritmo: una prospettiva di analisi giuslavoristica*, in *Adapt University Press*, 2019; FAIOLI, *Mansioni e macchina intelligente*, Giappichelli, 2018; TEBANO, *La digitalizzazione del lavoro tra intelligenza artificiale e gestione algoritmica*, in *DF*, 2021, 24, p. 43; ZAPPALÀ, voce *Algoritmo* e voce *Machine learning*, in AA.VV., *Lavoro e tecnologie. Dizionario del diritto del lavoro che cambia*, Giappichelli, 2022, pp. 19 e 149; ZAMPINI, *Intelligenza artificiale e decisione datoriale algoritmica. Problemi e prospettive*, in *ADL*, 2022, 3, p. 467.

<sup>9</sup> DAGNINO, ARMAROLI, *A seat at the table: negotiating data processing in the workplace*, in *CLLPJ*, 2019, 41, p. 173; CARRIERI, PIRRO, *Digitalizzazione, relazioni industriali e sindacato. Non solo problemi, ma anche opportunità*, in CIPRIANI, GRIMOLATI, MARI (a cura di), *Il lavoro 4.0. La quarta rivoluzione industriale e le trasformazioni delle attività lavorative*, Firenze University Press, 2018, p. 131; CARUSO, *Il sindacato tra funzioni e valori nella "grande trasformazione". L'innovazione sociale in sei tappe*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona". IT - 349/2019*; DE STEFANO, *'Negotiating the algorithm': automation, artificial intelligence, and labor protection*, in *CLLPJ*, 2019, 1; ID., *'Masters and servers': collective labour rights and private government in the contemporary world of work*, in *IJCLLIR*, 2020, 4, p. 425; FALERI, *Brevi spunti di riflessione sull'evoluzione delle relazioni sindacali nell'economia digitale*, in *DF*, 2021, 21, p. 93; FAIOLI, *Unità produttiva digitale. Perché riformare lo Statuto dei lavoratori*, in *EL*, 2021, 1, p. 41; FORLIVESI, *Alla ricerca di tutele collettive per i lavoratori digitali: organizzazione, rappresentanza, contrattazione*, in *LLI*, 2018, 1, p. 38; MONDA, *Lo Statuto alla prova "Industria 4.0": brevi riflessioni sulla c.d. disintermediazione sindacale*, nei *Quaderni di questa rivista*, 2020, n. 8, p. 345; MARAZZA, *Social, relazioni industriali e (nuovi percorsi di) formazione della volontà collettiva*, in *RIDL*, 2019, 1, p. 57; MARTELLONI, *Quali diritti sindacali per le Unions dei riders?*, in *LLI*, 2021; SEGHEZZI, *Lavoro e relazioni industriali nell'Industry 4.0*, in *DRI*, 2016, 1, p. 204.

di trasparenza nei confronti dei sindacati stessi, in termini di conoscibilità e comprensibilità del linguaggio algoritmico. In tal modo, quel principio già ben consolidato nella sfera amministrativa/pubblicistica passa ad essere un canone attuativo della correttezza e buona fede contrattuale del datore di lavoro o del committente privato.

D'altronde, come vedremo, ci si è ormai incanalati in questo solco grazie al connubio tra il GDPR<sup>10</sup> e la Proposta di Direttiva relativa al miglioramento delle condizioni di lavoro nel lavoro mediante piattaforme digitali<sup>11</sup>. Quest'ultima è particolarmente rilevante perché delinea una prospettiva onnicomprensiva permettendo di estendere il principio di trasparenza a qualsiasi attività lavorativa, anche autonoma.

Specificamente per i lavoratori subordinati, poi, tale principio è ancor più rafforzato. Alla luce della c.d. Direttiva trasparenza<sup>12</sup> e della sua attuazione nell'ordinamento italiano *ex d.lgs. 24 giugno 2022, n. 104*, è stato introdotto un diritto di informazione, sia per i dipendenti delle pp.aa. sia per quelli dei datori privati<sup>13</sup>: superandosi così *ex lege* anche l'apparente problema del bilanciamento tra diritti dei lavoratori e tutela del *know how* aziendale<sup>14</sup>.

Tuttavia, al principio di trasparenza come “tecnica di tutela”<sup>15</sup> occorrerebbe dare maggior seguito, ampliando i diritti di partecipazione sindacale oltre la mera informazione e magari avvalendosi di strumenti già esistenti nel nostro ordinamento, come gli accordi gestionali. Si potrebbe così auspicare ad un sistema di relazioni industriali più efficace e partecipativo<sup>16</sup>.

Diverse sono invece le riflessioni per i lavoratori autonomi, per i quali

<sup>10</sup> *General Data Protection Regulation* del Parlamento Europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, n. 679.

<sup>11</sup> COM (2021) 762 final, artt. 6, 7, 8, 9.

<sup>12</sup> Direttiva (UE) 2019/1152 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019, relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea. V. ALAIMO, *Il pacchetto di misure sul lavoro nelle piattaforme: dalla proposta di Direttiva al progetto di Risoluzione del Parlamento europeo. Verso un incremento delle tutele?*, in *LLI*, 2022, 1.

<sup>13</sup> Come espressamente chiarito dall'art. 1. Sulla semplificazione successiva degli obblighi di informazione vedasi, tuttavia, d.l. 4 maggio 2023, n. 48, art. 26.

<sup>14</sup> Fermo restando il dovere di riservatezza di tutti coloro che vengono a conoscenza delle informazioni; v. art. 8 Direttiva 2001/86/CE del Consiglio e più in generale art. 88 GDPR.

<sup>15</sup> Sul principio di trasparenza nel rapporto di lavoro subordinato, ZILLI, *La trasparenza nel lavoro subordinato. Principi e tecniche di tutela*, Pacini Giuridica, 2022. V. anche EAD., *Condizioni di lavoro (finalmente) «trasparenti e prevedibili»*, in *Labor*, 2022, 6, p. 661.

<sup>16</sup> Così come ambito nell'Accordo del 9 marzo 2018 tra Confindustria e Cgil, Cisl, Uil (c.d. “Patto della Fabbrica”).

non è tracciata alcuna strada per assicurare condizioni minime. Come si vedrà, per questa ragione al fine di ambire a tutele adeguate delle condizioni di lavoro è necessario anzitutto valorizzare l'interpretazione estensiva del principio di non discriminazione anche nei confronti degli autonomi, rinvenibile nella sentenza della Corte di Giustizia del 13 gennaio 2023 nel caso C-356/21<sup>17</sup>. Quest'ultima permette di fare un passo in avanti, in special modo se viene combinata ai principi minimi previsti nel Regolamento 2016/679, nella Proposta di Direttiva relativa al miglioramento delle condizioni di lavoro nel lavoro mediante piattaforme digitali, nonché negli Orientamenti della Commissione Europea sull'applicazione del diritto della concorrenza dell'Unione agli accordi collettivi concernenti le condizioni di lavoro dei lavoratori autonomi individuali<sup>18</sup>.

2. *La “trasmigrazione” del principio di trasparenza dall'area del pubblico impiego a quella del rapporto di lavoro privato e autonomo*

Come anticipato, le principali problematiche alla base della violazione dei diritti individuali e collettivi dei lavoratori sorgono a causa dell'opacità dell'*algorithmic management* in quanto essa influisce sull'intera gestione delle dinamiche contrattuali<sup>19</sup>: a partire dalle fasi del reclutamento del lavoratore subordinato o dell'instaurazione di rapporti con lavoratori autonomi, sino a quelle esecutive del rapporto<sup>20</sup>. Si pensi ai casi in cui – ancorandosi soltanto formalmente alla asserita libertà di scelta dei lavoratori autonomi – gli incarichi vengono assegnati sulla scorta di criteri del tutto estranei alle preferenze e agli interessi del lavoratore<sup>21</sup>. O, ancora, all'assegnazione delle mansioni da espletare, all'esercizio del potere di controllo o all'adozione di decisioni relative ad avanzamenti di carriera e a licenziamenti. Ovviamente, i sistemi di

<sup>17</sup> Relativo all'ambito di applicazione della Direttiva 2000/78 del 27 novembre 2000.

<sup>18</sup> Bruxelles, 29 settembre 2022 C (2022) 6846 final. COM SEC (2022) 345 final – SWD (2022) 321 final – SWD(2022) 322 final. V. CASIELLO, *Note a caldo sugli Orientamenti della Commissione UE sull'applicazione del diritto della concorrenza dell'Unione agli accordi collettivi dei lavoratori autonomi individuali*, in *LDE*, 2022, 3.

<sup>19</sup> MAGNANI, *Nuove tecnologie e diritti sindacali*, in *LLI*, 2019, 2, p. 1 ss.; GAUDIO, *Algorithmic management, sindacato e tutela giurisdizionale*, in *DRI*, 2022, p. 30 ss.

<sup>20</sup> Ampiamente sui diversi tipi di algoritmi e sul differente potenziale impatto PERUZZI, *Intelligenza artificiale e tecniche di tutela*, in *LD*, 2022, p. 541.

<sup>21</sup> V. la pronuncia del Trib. Milano, sez. lav., 20 aprile 2022, n. 1018.

IA utilizzati per monitorare i lavoratori possono incidere anche sui diritti in materia di protezione dei dati personali e della vita privata<sup>22</sup>. Oltretutto, l'algoritmo può avere influenza determinante nella fase risolutiva del rapporto, in special modo nel caso di licenziamenti collettivi, in quanto la non opacità potrebbe rendere occulti i criteri di scelta e rendere meno agevole la stipula di accordi gestionali<sup>23</sup>. In questa ampia casistica, dunque, è soltanto un esempio il noto caso sull'"algoritmo Frank"<sup>24</sup>, che ha dimostrato come la predisposizione di algoritmi apparentemente neutri possa di fatto impattare negativamente sul godimento di diritti fondamentali, anche sindacali, incluso il diritto di sciopero.

Quanto detto, tra l'altro, non è ad appannaggio esclusivo del rapporto privato. Proprio nel settore del pubblico impiego<sup>25</sup> – in cui la digitalizzazione può rappresentare emblema e strumento per eccellenza della *good administration* – la "opaca" predisposizione dell'algoritmo può ledere i principi fondamentali di cui all'art. 97 Cost. Ciò è stato palese, ad esempio, alla luce di quanto accaduto con le procedure di mobilità nel comparto istruzione. Esse hanno arrecato problemi sostanziali, decisamente sovrapponibili a quelli potenzialmente realizzabili nel privato, ma di più "pronta soluzione", proprio alla luce degli ormai consolidati principi di trasparenza, buon andamento e imparzialità.

<sup>22</sup> COM(2021) 206 final.V. anche COM(2020) 65 final.

<sup>23</sup> Si richiama un caso in cui tra i motivi di ricorso vi era proprio la non conoscibilità degli algoritmi alla base dei criteri di scelta: App. Reggio Calabria sez. lav., 1 febbraio 2021, n. 70. Si adduceva anzitutto la violazione dell'art. 5 c. 1 l. 23 luglio 1991, per essere stato utilizzato, ai fini della formazione delle graduatorie dei licenziandi, un algoritmo irrazionale e foriero di risultati discriminatori, a seconda dell'inserimento di un lavoratore in una o nell'altra delle categorie individuate, con la conseguenza che il ricorrente era stato incluso tra i licenziandi a causa del suo inserimento nella ristretta categoria dei carrellisti, diversamente da quanto sarebbe accaduto se l'algoritmo fosse stato applicato sull'ampia platea dei lavoratori fungibili. Si contestava poi la violazione dell'art. 4, co. 9, l. 223/91, per insufficiente comunicazione alle oo.ss. circa l'applicazione dei criteri di scelta, anche con riferimento all'attribuzione dell'anzianità convenzionale ai fini dell'applicazione dell'algoritmo. Il giudizio nulla dice sull'algoritmo perché ritiene che i sindacati fossero stati già edotti dei criteri, però introduce sicuramente un potenziale problema.

<sup>24</sup> Ordinanza del Trib. Bologna, sez. lav., del 31 dicembre 2020.

<sup>25</sup> Nell'ambito delle procedure di mobilità nel comparto istruzione. Tra le altre Cons. St., sez. VI, 4 febbraio 2020, n. 881. Sugli errori commessi dal sistema automatizzato nella determinazione della cattedra assegnata a un docente e il conseguente risarcimento del danno v. Trib. Roma 10 febbraio 2023.

È per tale ragione che proprio dall'analisi di questo caso bisogna partire per valutare la possibilità di trasportare i ragionamenti posti anche nel settore privato<sup>26</sup>, in special modo considerando le prospettive delle fonti europee e nazionali in materia.

D'altronde, sicuramente i canoni amministrativi della trasparenza sono quelli che meglio potrebbero far fronte anche ai nuovi scenari. Tanto per il pubblico impiego quanto per il privato è importante ciò che è affermato nella sentenza del Cons. Stato 04/02/2020, n. 881, ossia che “ognuno ha diritto a conoscere l'esistenza di processi decisionali automatizzati che lo riguardano ed in questo caso a ricevere informazioni significative sulla logica utilizzata espressa in un linguaggio differente da quello giuridico”<sup>27</sup>. Dunque, conoscibilità e comprensibilità della logica, declinati nel principio di trasparenza, sono i tasselli principali. Oltretutto, continua la sentenza, occorre che l'algoritmo non assuma carattere discriminatorio.

I principi così descritti sono estendibili *erga omnes* anche grazie alla normativa generale del GDPR, asse portante e trasversale in materia di tutela dei dati personali, nonché – più specificamente per l'area giuslavoristica – alla Proposta di Direttiva sul miglioramento delle condizioni dei lavoratori tramite piattaforma, applicabile nei confronti di tutte le attività lavorative.

In effetti, è anzitutto la normativa generale del GDPR a generalizzare questi principi, anche oltre i rapporti di lavoro. Essa si caratterizza per un ambito applicativo soggettivo molto ampio ed esprime un principio per chiunque utilizzi processi automatizzati, in virtù del quale il titolare del trattamento debba fornire informazioni significative sulla logica utilizzata, nonché l'importanza e le conseguenze del relativo trattamento<sup>28</sup>, ivi incluso il centro di imputazione della responsabilità. I principi da rispettare, dunque, sono trasparenza<sup>29</sup> e non discriminazione nell'utilizzo dell'algo-

<sup>26</sup> COM(2018) 237 final. Sulla trasparenza come “primo tassello” PERUZZI, *Intelligenza artificiale e...*cit.; v. anche BRAVO, *Trasparenza del codice sorgente e decisioni automatizzate*, in *DII*, 2020, 4-5, p. 693.

<sup>27</sup> Sulla trasparenza in caso di decisioni amministrative v. AVANZINI, *Decisioni amministrative e algoritmi informatici*, Editoriale Scientifica, 2019; PATRONI GRIFFI, *La decisione robotica e il giudice amministrativo*, in <https://www.giustizia-amministrativa.it/-/patroni-griffi-la-decisionerobotica-e-il-giudice-amministrativo-28-agosto-2018>, 2018.

<sup>28</sup> V. artt. 13, 14, 15 Regolamento 2016/679.

<sup>29</sup> Cass. 25 maggio 2021, n. 14381. Nella fattispecie la Cassazione ha ritenuto non validamente prestato il consenso alla tipologia di trattamento descritto per mancanza di trasparenza degli elementi dell'algoritmo di valutazione.

ritmo<sup>30</sup>, nonché rettifica dei dati di ingresso qualora vi sia una violazione dei diritti fondamentali: operazione questa che richiede evidentemente la necessaria cooperazione di chi istruisce le macchine che producono tali decisioni e delle parti sociali. Non meno considerevole, poi, è il c.d. principio di non esclusività della decisione algoritmica contenuto nello stesso GDPR, che impone l'esistenza nel processo automatizzato di un contributo umano capace di controllare, validare o smentire la decisione automatica<sup>31</sup>. Seguendo questa impronta anche la Proposta di Direttiva 2021(762) final, all'art. 6, impone alle piattaforme di lavoro digitali di informare i lavoratori in merito all'uso e alle caratteristiche principali dei sistemi di monitoraggio automatizzati<sup>32</sup>. Altresì, agli artt. 8 e 9 essa prevede il diritto al riesame umano di decisioni significative e quello di informazione e consultazione, pur lasciando impregiudicati gli obblighi vigenti in materia di informazione e consultazione a norma della Direttiva 2002/14/CE. L'obiettivo è proprio quello di promuovere il dialogo sociale sulla gestione algoritmica.

D'altronde, tali finalità sono anche chiaramente evidenziate sia negli orientamenti etici per un'IA affidabile<sup>33</sup>, sia nell'Accordo Quadro delle Parti Sociali Europee sulla Digitalizzazione.

### 3. *Il diritto di informazione dei sindacati come garanzia di trasparenza*

Come anticipato, mutuare i principi sopra descritti nel rapporto di lavoro subordinato privato è “gioco facile”, almeno sulla carta, grazie alle

<sup>30</sup> Considerando n. 71 GDPR.

<sup>31</sup> In ambito informatico il c.d. *Human in the loop* (HITL) in virtù del quale per produrre il risultato è necessario che la macchina interagisca con l'essere umano. V. art. 22 GDPR.

<sup>32</sup> Le informazioni da fornire comprendono le categorie di azioni monitorate, supervisionate e valutate (anche da parte dei clienti) e i principali parametri di cui tali sistemi tengono conto per le decisioni automatizzate. L'articolo specifica la forma e il momento in cui tali informazioni devono essere fornite. L'articolo stabilisce inoltre che le piattaforme di lavoro digitali non devono trattare dati personali relativi ai lavoratori delle piattaforme digitali, se non intrinsecamente connessi e strettamente necessari all'esecuzione del contratto. Sono compresi i dati sulle conversazioni private, sullo stato di salute, psicologico o emotivo del lavoratore delle piattaforme digitali e qualsiasi dato relativo ai periodi in cui il lavoratore della piattaforma digitale non sta svolgendo un lavoro mediante piattaforme digitali o non si sta offrendo per svolgerlo.

<sup>33</sup> Redatto dal gruppo di esperti ad alto livello sull'intelligenza artificiale, istituito dalla Commissione europea nel giugno 2018 e reso pubblico in data 8 aprile 2019.

nuove prospettive europee, contenute in particolare nella c.d. Direttiva Trasparenza e nella sua attuazione nell'ordinamento interno ad opera del d.lgs. 104/2022 (sebbene il d.l. 4 maggio 2023 n. 48 ne abbia poi mitigato gli effetti).

Il diritto “minimo” per assicurare il principio di trasparenza è senza dubbio quello dell'informazione. Anche nell'Accordo Quadro delle Parti Sociali Europee sulla Digitalizzazione è previsto espressamente che in situazioni in cui i sistemi di IA sono utilizzati nelle procedure di risorse umane, come l'assunzione, la valutazione, la promozione ed il licenziamento, nonché l'analisi delle prestazioni, la trasparenza deve essere salvaguardata fornendo informazioni. Inoltre, un lavoratore interessato può presentare una richiesta di intervento umano e/o contestare la decisione, chiedendo eventualmente la verifica dei risultati dell'IA.

L'attore istituzionale che al meglio potrebbe garantire la perseguibilità di tali diritti non può che essere il sindacato.

Anche nel Libro Bianco sull'intelligenza artificiale<sup>34</sup> è ribadito a più riprese che la *governance* adeguata dovrebbe garantire la massima partecipazione dei portatori di interessi, fra cui parti sociali e organizzazioni della società civile.

Alcuni ‘esperimenti’ nazionali confermano che il meccanismo preferito dal legislatore – o minimo – è quello del coinvolgimento attraverso un diritto di informazione. Basti pensare all'ordinamento spagnolo che, con una recente riforma, ha introdotto proprio un diritto di informazione nei confronti dei sindacati ogni qualvolta un algoritmo riguardi rapporti di lavoro: sia nella fase genetica che nella fase esecutiva<sup>35</sup>. Questa normativa è davvero interessante in quanto, nel tentativo di fornire una risposta alle problematiche sopra descritte, sposta l'attenzione sul ruolo del sindacato. Essa consente alle rap-

<sup>34</sup> COM(2020) 65 final.

<sup>35</sup> *Ley de 28 de septiembre 2021*, n. 12, modificando l'art. 64.4 d) *Estatuto de los Trabajadores*. Più in generale ARANGUIZ, *Spain's platform workers win algorithm transparency*, 18 marzo 2021, <https://www.socialeurope.eu/spains-platform-workers-win-algorithm-transparency>; BAYLOS GRAU, *Una breve nota sulla legge spagnola in tema di lavoro dei riders*, in *LLI*, 2021, 1 p. 1 ss.; ID., *L'accidentato viaggio dei riders in Spagna. Analisi della legge 12/2021*, in *LLI*, 2022, 1, p. 1 ss.; TODOLI, *Cambios normativos en la digitalización del trabajo: comentario a la “ley rider” y los derechos de información sobre los algoritmos*, in *IUSLabor*, 2021, 2, p. 28 ss.; SERRANI, *La legge è approvata: in Spagna i rider sono lavoratori dipendenti*, in *Boll. Adapt* 17 maggio 2021, n. 19. Sui diritti sindacali nell'era 4.0 nell'ordinamento spagnolo sia permesso rinviare anche a D'AVINO, *Workers' Representation and Union Rights in the Fourth Industrial Revolution: the Spanish Case*, in *DLMInt*, 2022, 2, p. 45.

presentanze di partecipare, comprendere e saper interpretare la logica con cui vengono costruiti gli algoritmi e sulla quale si basa l'intelligenza artificiale.

Nell'ordinamento italiano l'approccio normativo sino ad ora è stato più "mite". In effetti, il legislatore tradizionalmente affida alla contrattazione collettiva la disciplina dei diritti di informazione e consultazione riguardanti le decisioni dell'impresa suscettibili di comportare rilevanti cambiamenti nell'organizzazione del lavoro e dei contratti di lavoro (art. 4, co. 3, lett. c d.lgs. 25/2007): ivi incluse le decisioni imprenditoriali relative all'innovazione tecnologica che impattano in modo rilevante sull'organizzazione del lavoro o sulle condizioni di lavoro<sup>36</sup>. Tuttavia, proprio recentemente, attuando la Direttiva (UE) 2019/1152 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019, relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea<sup>37</sup>, l'art. 4 d.lgs. 104/2022 ha disciplinato un diritto "riflesso" ed uno "diretto" di informazione nei confronti dei sindacati. In maniera rafforzata rispetto a quanto previsto dalla Direttiva, la nuova normativa, nella sua originaria formulazione (pre-emendamento ex d.l. 4 maggio 2023 n. 48), ha prescritto, da un lato, un diritto di informazione per il lavoratore, anche per il tramite delle rappresentanze sindacali aziendali o territoriali, in (ogni) caso di "utilizzo di sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati deputati a fornire indicazioni rilevanti ai fini della assunzione o del conferimento dell'incarico, della gestione o della cessazione del rapporto di lavoro, dell'assegnazione di compiti o mansioni nonché di indicazioni incidenti sulla sorveglianza, la valutazione, le prestazioni e l'adempimento delle obbligazioni contrattuali dei lavoratori". Dall'altro lato, al comma 6, tale articolo ha pre-

<sup>36</sup> CORTI, *Innovazione tecnologica e partecipazione dei lavoratori: un confronto fra Italia e Germania*, *Federalismi.it*, 2022, 27. Sui diritti all'informazione v. già BALANDI, *L'informazione nei rapporti di lavoro e sindacali*, in *RTDPC*, 1993, p. 748.

<sup>37</sup> V. art. 6 della Direttiva. Sul tema v. ALAIMO, *Lavoro e piattaforme tra subordinazione e autonomia: la modulazione delle tutele nella proposta della Commissione europea*, in *DRI*, 2022, p. 639 ss.; EAD., *Il pacchetto di misure sul lavoro nelle piattaforme: dalla proposta di Direttiva al progetto di Risoluzione del Parlamento europeo. Verso un incremento delle tutele?*, in *LLI*, 2022, 1; BARBIERI, *Prime osservazioni sulla proposta di direttiva per il miglioramento delle condizioni di lavoro nel lavoro con piattaforma*, in *LLI*, 2021, 2, p. 3 ss.; DEL FRATE, *Tra gli ingranaggi dell'algoritmo, la chiave del lavoro mediante piattaforme digitali*, in *DRI*, 2022, 2, p. 662; GIUBBONI, *La proposta di direttiva della Commissione europea sul lavoro tramite piattaforma digitale*, in *Menabò di Etica ed Economia*, 16 gennaio 2022, 164; VALENTE, *La direttiva UE sui rider, tra subordinazione e autonomia*, in *lavoce.info*, 15 dicembre 2021; SPINELLI, *La trasparenza delle decisioni algoritmiche nella proposta di Direttiva UE sul lavoro tramite piattaforma*, in *LDE*, 2022, 2; TREU, *La digitalizzazione del lavoro: proposte europee e piste di ricerca*, in *DRI*, 2021, p. 1 ss.



scritto che le informazioni siano comunicate in modo trasparente, in formato strutturato, di uso comune e leggibile da dispositivo automatico. In aggiunta, ha disposto che la comunicazione debba essere effettuata anche alle R.S.A. o R.S.U. e, in assenza delle predette rappresentanze, alle sedi territoriali delle associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale<sup>38</sup>.

Si è parlato di un diritto di informazione “di terza generazione, che si fonda su un obbligo, posto in capo al datore di lavoro, di trasformare e commutare il linguaggio e la logica delle macchine in un linguaggio comprensibile all’uomo, razionalmente spiegabile e, di conseguenza, verificabile nella sua potenziale lesività di tutti i diritti posti dalla legislazione lavoristica a tutela della persona coinvolta nel rapporto di lavoro”<sup>39</sup>. Indubbiamente, l’informazione obbligatoria nei confronti delle parti sociali costituisce un passo ulteriore, in special modo se consideriamo il contestuale potenziamento delle competenze spettive in questo ambito.

Tuttavia, già con l’intervento di rimaneggiamento della disciplina ad opera del d.l. 48/2023 tale passo in avanti è stato parzialmente vanificato. Infatti, l’elevato livello di accuratezza e precisazione dell’informazione prescritto dalla norma ha sin da subito generato problematiche applicative<sup>40</sup>,

<sup>38</sup> È rilevante considerare la positività dell’intervento nella misura in cui valorizza anche i diritti dei collaboratori coordinati e continuativi, così come chiarito poi nell’ordinanza del Tribunale di Palermo. V. CARINCI M.T., GIUDICI, PERRI, *Obblighi di informazione e sistemi automatizzati: quale controllo per i poteri datoriali algoritmici?*, in *Labor*, 2023, I.V. anche SCHIAVONE, *Gli obblighi informativi in caso di sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati*, in GAROFALO D., TIRABOSCHI, FILI, TROJSI, *Trasparenza e attività di cura nei contratti di lavoro*, Bollettino Adapt, 2023, p. 211.

<sup>39</sup> ZAPPALÀ, *Appunti su linguaggio...* cit., p. 35.

<sup>40</sup> In linea con quanto emerso per l’intera procedura di informazione in sede di assunzione, ritenuta particolarmente onerosa e farraginoso. Si pensi alla problematica relativa alla impossibilità – prima dell’intervento del d.l. 48/2023 – di rinviare “semplicemente” ai contratti collettivi per informare circa le condizioni applicabili. Il ministero del lavoro dapprima, con criteri interpretativi adeguati, ed il legislatore poi con il d.l. 48/2023 hanno ripristinato tale possibilità. È stato previsto comunque che il datore è tenuto a consegnare o a mettere a disposizione del personale, anche mediante pubblicazione sul sito web, i contratti collettivi nazionali, territoriali e aziendali, nonchè gli eventuali regolamenti aziendali applicabili al rapporto di lavoro. Sul tema CALCATERRA, *Eccesi di trasparenza: la (im)possibilità di rinviare alla contrattazione collettiva per informare il lavoratore*, in *Labor*, 2023, I, p. 41; MARAZZA, D’AVERSA, *Dialoghi sulla fattispecie dei “sistemi decisionali di monitoraggio automatizzati” nel rapporto di lavoro (a partire dal decreto trasparenza)*, in *Giustiziavivile.com*, 2022.

comportando anche l'instaurazione di giudizi conclusivi con la condanna dei datori di lavoro ex art. 28 st. lav.<sup>41</sup>. Di conseguenza, il legislatore, tempestivamente e senza neanche valutare l'impatto della normativa, ha provveduto a restringere la maglia dell'obbligo di informazione ai soli trattamenti "integralmente" automatizzati. Alla luce di tale emendamento, restano fuori dall'informazione tutte quelle aree in cui anche solo una delle fasi della gestione del rapporto di lavoro non sia automatizzata. È evidente come ciò ben si presti a favorire sia rifiuti datoriali sia condotte fraudolente<sup>42</sup>, non essendo ancora molto diffuso nel nostro ordinamento un modello aziendale integralmente digitalizzato e totalmente privo dell'intervento umano<sup>43</sup>.

Ma questa, purtroppo, non è l'unica problematica. Rilevante, in effetti, è anche l'esclusione di alcuni lavoratori dall'ambito di applicabilità della norma. Al di fuori dei lavoratori autonomi *tout court*<sup>44</sup>, la normativa non si applica per i rapporti di lavoro caratterizzati da un tempo di lavoro predefinito ed effettivo di durata pari o inferiore a una media di tre ore a settimana in un periodo di riferimento di quattro settimane consecutive. Quest'ultima esclusione è di per sé discutibile, in quanto le poche ore di lavoro non eliminano il rischio che l'algoritmo leda i diritti fondamentali. Ciò, è ancor più vero se si considera che proprio l'occasionalità e la breve durata del rapporto caratterizzano la gran parte delle prestazioni svolte sulle piattaforme.

Per di più, l'informazione richiederebbe necessariamente la specializzazione delle competenze delle parti sociali<sup>45</sup>, in assenza delle quali, come

<sup>41</sup> Trib. Palermo 31 marzo 2023, ord.

<sup>42</sup> Sul tema v. anche ESPOSITO, *La conformazione dello spazio e del tempo nelle relazioni di lavoro: itinerari dell'autonomia collettiva*, Giornate di Studio AIDLASS 2023, Campobasso 25 e 26 maggio 2023 (dattiloscritto), p. 37.

<sup>43</sup> CARINCI M.T., GIUDICI, PERRI, *op. cit.*, p. 17.

<sup>44</sup> Essendo espressamente previsto, all'art. 1, che il decreto disciplina il diritto all'informazione sugli elementi essenziali del rapporto di lavoro e sulle condizioni di lavoro e la relativa tutela e trova applicazione in relazione ai contratti di lavoro subordinato (ivi inclusi i rapporti di lavoro alle dipendenze delle pp.aa.), somministrato e intermittente; al rapporto di collaborazione con prestazione prevalentemente personale e continuativa organizzata dal committente di cui all'art. 2, comma 1, del decreto legislativo 15 giugno 2015, n. 81 e a quello di collaborazione coordinata e continuativa di cui all'articolo 409, n. 3, c.p.c.; nonché alle prestazioni occasionali. Sono invece espressamente esclusi i rapporti di lavoro autonomo di cui al titolo III del libro V cod. civ. e quelli di cui al decreto legislativo 28 febbraio 2021, n. 36, se non integranti co.co.co., nonché i rapporti di agenzia e rappresentanza commerciale.

<sup>45</sup> Sul tema PERUZZI, *Intelligenza artificiale e...* cit., p. 548.

anticipato, l'adempimento si esaurirebbe in un mero "passaggio burocratico". Con l'adeguata formazione delle parti sociali, invece, l'informazione sarebbe utile ad assicurare la tracciabilità, la trasparenza, la controllabilità dell'operato e – soprattutto – la tanto auspicata non esclusività della decisione algoritmica.

#### 4. *Le potenzialità (trascurate) della consultazione*

L'assenza di un riconoscimento di forme più intense di partecipazione è probabilmente frutto del contemperamento di interessi tra diritti dei lavoratori e tutela della libertà d'impresa, non potendo trascurarsi, infatti, i rischi della *total disclosure*. A tal proposito, deve sottolinearsi come la possibilità per le piattaforme digitali di tutelare il segreto d'azienda e i diritti di proprietà intellettuale, e dunque di non rivelare nel dettaglio il funzionamento dei loro sistemi decisionali e di monitoraggio automatizzati, sia comunque preservata dal legislatore. Gli stessi obblighi informativi sopra descritti incontrano una limitazione in tal senso<sup>46</sup>. Anche la COM (2021)762<sup>47</sup> ne dà atto, sia pure precisando che ciò non dovrebbe consentire alle piattaforme di opporre un diniego a fornire tutte le informazioni prescritte dalla Direttiva stessa. Effettivamente, perfino la Direttiva UE 2016/943 dell'8 giugno 2016 sulla protezione del *know-how* riservato e delle informazioni commerciali riservate (segreti commerciali), al considerando 18, afferma che dovrebbero ritenersi leciti l'acquisizione, l'utilizzo o la divulgazione dei segreti commerciali quando imposti o consentiti dalla legge. Rientrano in questa ipotesi l'esercizio dei diritti all'informazione, alla consultazione e alla partecipazione da parte di rappresentanti dei lavoratori, come pure la difesa collettiva degli interessi dei lavoratori e dei datori di lavoro, compresa la codeterminazione. Fermi restando, ovviamente, gli obblighi di riservatezza in capo al destinatario delle informazioni, previsti anche nella Direttiva 2001/86/CE<sup>48</sup>.

In realtà, proprio il richiamo alla consultazione e alla partecipazione dei rappresentanti dei lavoratori permetterebbe al legislatore di andare oltre la

<sup>46</sup> V. art. 1 bis, co. 8, d.lgs. 152/1997, come introdotto ed emendato dai d.lgs. 104/2022 e d.l. 48/2023.

<sup>47</sup> Considerando 33.

<sup>48</sup> V. art. 8 Direttiva 2001/86/CE del Consiglio; art. 88 GDPR.

mera informazione, attribuendo al sindacato un ruolo più incisivo<sup>49</sup>. In special modo se si considera che l'assetto appena descritto è pienamente rispondente a quanto già previsto nell'art. 27 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, in combinato con l'art. 153 TFUE, ma soprattutto, nelle tre direttive in materia di informazione e consultazione<sup>50</sup>.

Infatti, coinvolgere i sindacati permetterebbe di adottare un approccio coerente sia con la Direttiva 2001/86/CE del Consiglio, dell'8 ottobre 2001, che completa lo statuto della società europea per quanto riguarda il coin-

<sup>49</sup> ZUMBO, *Gig economy e tutele collettive in Europa: criticità e prospettive*, in *MGL*, 2022, p. 659.

<sup>50</sup> Il riferimento è ovviamente al gruppo di direttive che ha lo scopo di stabilire norme da applicare in situazioni caratterizzate da una componente transnazionale, che garantisce diritti parziali di partecipazione al processo decisionale: la Direttiva 2001/86/CE del Consiglio che completa lo statuto della società europea per quanto riguarda il coinvolgimento dei lavoratori, stabilisce le norme per la partecipazione dei lavoratori alle decisioni sullo sviluppo strategico dell'impresa. I dipendenti non sono soltanto informati e consultati attraverso un organo simile a un comitato aziendale europeo, ma è prevista anche la loro partecipazione negli organi di amministrazione; la Direttiva 2003/72/CE del Consiglio, che completa lo statuto della società europea per quanto riguarda il coinvolgimento dei lavoratori, stabilisce le norme per la partecipazione dei lavoratori alle decisioni sullo sviluppo strategico dell'impresa; la Direttiva (UE) 2019/2121, che modifica la Direttiva (UE) 2017/1132 per quanto riguarda le trasformazioni, le fusioni e le scissioni transfrontaliere prevede che le norme dello Stato di destinazione siano applicate alla partecipazione dei lavoratori, vale a dire che la società derivante dalla fusione transfrontaliera è soggetta alle norme vigenti in materia di partecipazione dei lavoratori, se del caso, nello Stato membro in cui ha la sede sociale. Non vanno poi trascurate le altre rilevanti direttive in materia di informazione: la Direttiva 2001/23/CE del Consiglio sul mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimenti di imprese, di stabilimenti o di parti di imprese o di stabilimenti (testo consolidato delle direttive 77/187/CEE e 98/50/CE del Consiglio), che afferma che i lavoratori devono essere informati circa le ragioni di qualsiasi trasferimento e delle relative conseguenze; essa contiene anche disposizioni materiali sulla tutela dei posti di lavoro e sul mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimento; la Direttiva 2002/14/CE che istituisce un quadro generale relativo all'informazione e alla consultazione dei lavoratori nella Comunità europea, che stabilisce norme minime procedurali sulla tutela del diritto dei lavoratori a essere informati e consultati sulla situazione economica e occupazionale che interessa il loro posto di lavoro; la Direttiva (UE) 2019/1152 relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea, che stabilisce nuovi diritti (ad esempio informazioni anticipate sugli orari di lavoro) per tutti i lavoratori, in tutte le forme di lavoro, comprese quelle atipiche e nuove come il lavoro tramite piattaforma. Più di recente il Parlamento europeo ha ribadito la necessità di partecipazione dei lavoratori nelle decisioni delle imprese. V. la Risoluzione del 17 dicembre 2020 su un'Europa sociale forte per transizioni giuste; la Risoluzione del 17 dicembre 2020 sul governo societario sostenibile e la Risoluzione del 16 dicembre 2021 sulla democrazia sul luogo di lavoro: quadro europeo per i diritti di partecipazione dei lavoratori e revisione della direttiva sui comitati aziendali europei.

volgimento dei lavoratori sia con la Direttiva 2009/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 6 maggio 2009, sui comitati aziendali europei, che vedono proprio nell'informazione e consultazione gli strumenti da prediligere<sup>51</sup>.

Per tale via si garantirebbero l'esplicabilità, la trasparenza e la conoscibilità<sup>52</sup>, nonché la non esclusività e non unilateralità della decisione algoritmica. Più incisivamente, poi, si tenderebbe verso il superamento della dicotomia netta che sembra esserci tra democrazia e libertà economica presente nell'originario concetto di democrazia economica<sup>53</sup>.

Per di più, la stessa Risoluzione del Parlamento europeo del 16 dicembre 2021 sulla democrazia sul luogo di lavoro<sup>54</sup> sottolinea la necessità di garantire che anche la consultazione dei lavoratori sia parte integrante del processo decisionale aziendale. D'altro canto, poi, opportunamente, si evidenzia la contestuale necessità di competenze necessarie in capo ai sindacati, onde poter valutare le implicazioni di tali politiche e processi transfrontalieri per la forza lavoro e proporre alternative<sup>55</sup>.

<sup>51</sup> V. sentenza C. Giust. 18 ottobre 2022, per la causa C-677/20.

<sup>52</sup> Ma v. anche Cons. St. 8 aprile 2019, n. 2270; Trib. Roma, 4 marzo 2022, n. 2080; T.A.R. Campania, sez. III, 14 novembre 2022, n. 7003. Il ricorso all'algoritmo all'interno del procedimento amministrativo non può mai comportare un abbassamento del livello delle tutele procedurali e in particolare dell'obbligo di motivazione del provvedimento *ex art.* 3 l. 7 agosto 1990, n. 241, il quale, al contrario, in questi casi appare rafforzato. Il principio di trasparenza impone che nelle decisioni amministrative algoritmiche il processo automatizzato sia reso non solo conoscibile nei suoi aspetti tecnici, ma anche comprensibile, mediante una spiegazione che lo traduca nella regola giuridica a esso sottesa, così rendendolo intellegibile ai suoi destinatari. Ciò al fine di consentire, da un lato, il pieno esercizio del diritto di difesa da parte del soggetto inciso dal provvedimento, ai sensi degli articoli 24 e 113 Cost.; dall'altro, il pieno sindacato di legittimità da parte del giudice amministrativo.

<sup>53</sup> DAHL, *A Preface to Economic Democracy*, Berkeley, University of California Press, 1985.

<sup>54</sup> V. il Quadro europeo per i diritti di partecipazione dei lavoratori e revisione della direttiva sui comitati aziendali europei (2021/2005(INI)).

<sup>55</sup> A dire il vero le esigenze descritte sino ad ora non sono affatto nuove, ma continuano a non essere assicurate. Basti pensare alla delega – inattuata – della legge 28 giugno 2012 ad adottare uno o più decreti legislativi finalizzati a favorire proprio le forme di coinvolgimento dei lavoratori nell'impresa, “attivate attraverso la stipulazione di un contratto collettivo aziendale, attenendosi al principio, tra gli altri, proprio dell'individuazione degli obblighi di informazione, consultazione o negoziazione a carico dell'impresa nei confronti delle organizzazioni sindacali, dei lavoratori, o di appositi organi individuati dal contratto medesimo, nel rispetto dei livelli minimi fissati dal decreto legislativo 6 febbraio 2007, n. 25, di recepimento della direttiva 2002/14/CE sull'informazione e consultazione dei lavoratori. Si consideri che, al di fuori di

5. *Non discriminazione e trasparenza per i lavoratori autonomi. Le possibili trattative per le condizioni di lavoro*

Sino ad ora è stata approfondita la prospettiva del lavoro subordinato in quanto gli strumenti dell'ordinamento italiano, per quanto inattuati e incompleti, sono principalmente destinati ad esso.

Tuttavia, il principio di trasparenza andrebbe considerato a prescindere dalle caratteristiche dei rapporti di lavoro interessati: sulla scorta di una nozione "onnicomprensiva", quale quella introdotta, ad esempio, nel caso della normativa sulla sicurezza sul lavoro.

Ciò perché la trasparenza, come più volte ribadito, è introdotta anzitutto al fine di evitare discriminazioni dirette e indirette nei confronti di tutti i lavoratori. Come noto, nonostante tale rischio si verifichi molto spesso proprio per gli autonomi l'introduzione di tutele minime nei loro confronti risulta ancora un'operazione complessa. Lo stesso d.lgs. 104/2022 non si estende a tutti, come sopra visto, ma si limita ad includere solamente i rapporti etero-organizzati e quelli "di collaborazione coordinata e continuativa di cui all'articolo 409, n. 3, c.p.c."

Pertanto, occorrerebbe rileggere alcune fonti europee, combinate tra loro, per poter compiere passi in avanti.

Anzitutto, parlandosi di determinazioni algoritmiche che hanno effetti determinanti sulle condizioni di lavoro, deve ritenersi non più operabile una dicotomia tra lavoratori subordinati e autonomi, in special modo al fine di garantire a tutti il principio di parità di trattamento. Aiuta in tal senso l'interpretazione della C. Giust. del 13 gennaio 2023 nel caso C-356/21, relativa all'ambito di applicazione della Direttiva 2000/78 del 27 novembre 2000. Quest'ultima stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, e "si applica a tutte le persone, sia del settore pubblico che del settore privato, compresi gli organismi di diritto pubblico, per quanto attiene alle condizioni di accesso all'occupazione e al lavoro, sia dipendente che autonomo, compresi i criteri di selezione e le condizioni di assunzione indipendentemente dal ramo di attività e a tutti i livelli della gerarchia professionale". Tale Direttiva non concerne, dunque, solo la tutela dei lavoratori quale parte più debole di un rapporto di lavoro,

quanto qui descritto, i tentativi di introduzione di meccanismi di partecipazione sindacali sono molteplici. Approfonditamente TREU, *Patto per il lavoro...* cit., p. 43.

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<sup>56</sup>. Pertanto, l'estensione del suo ambito di applicazione agli autonomi permette loro di essere tutelati anche qualora fosse interrotto il rapporto di collaborazione in maniera discriminatoria.

Questa lettura è del resto perfettamente in linea con la Proposta di Direttiva relativa al miglioramento delle condizioni di lavoro nel lavoro mediante piattaforme digitali – che, come anticipato – evidenzia la necessità di assicurare un principio di trasparenza ‘universalistico’<sup>57</sup>. L’obiettivo di garantire l’equità, la trasparenza e la responsabilità nella gestione algoritmica, nonché il monitoraggio umano e il riesame delle decisioni vale anche per le persone che svolgono un lavoro mediante piattaforme digitali senza un contratto di lavoro o con un rapporto di lavoro autonomo<sup>58</sup>.

Questa timida apertura verso gli autonomi acquista una concretezza maggiore solo se letta congiuntamente agli Orientamenti della Commissione Europea sull’applicazione del diritto della concorrenza dell’Unione agli accordi collettivi concernenti le condizioni di lavoro dei lavoratori autonomi individuali<sup>59</sup>.

<sup>56</sup> C. Giust. 2 giugno 2022, *HK/Danmark e HK/Privat*, C-587/20.

<sup>57</sup> La Proposta di Direttiva in tema di lavoro delle piattaforme non si applica agli autonomi genuini, eccezion fatta – significativamente – per le norme relative alla gestione algoritmica. D'altronde, tale approccio non stupisce in quanto la Proposta riproduce i diritti già inseriti nel GDPR, che come già detto, generalizza il principio di trasparenza contenuto nella Sezione I del Capo III, in caso di processi decisionali automatizzati. V. il provvedimento del Garante Privacy nei confronti di *Foodinho s.r.l.* del 10 giugno 2021. Per di più, la Proposta di Direttiva, all'art. 12, prevede espressamente che le informazioni relative alle condizioni di lavoro vadano comunicate alle autorità interessate e ai rappresentanti delle categorie.

<sup>58</sup> Articolo 10.

<sup>59</sup> Bruxelles, 29 settembre 2022 C (2022) 6846 final. COM SEC (2022) 345 final – SWD (2022) 321 final – SWD(2022) 322 final. Tra gli altri, CASIELLO, *Note a caldo sugli Orientamenti della Commissione UE sull'applicazione del diritto della concorrenza dell'Unione agli accordi collettivi dei lavoratori autonomi individuali*, in *LDE*, 2022, p. 202; GIOVANNONE, *La contrattazione collettiva dei lavoratori autonomi nell'orizzonte UE: tra tutela della concorrenza e autotutela collettiva*, in *Federalismi*, 2022, p. 209; VERZULLI, *L'applicazione del diritto UE della concorrenza agli accordi collettivi dei lavoratori autonomi: gli Orientamenti della Commissione europea*, ivi, 2022, p. 2 ss.; ZOPPO, *Accordi collettivi, rappresentanza e normativa antitrust: arrivano le linee guida della Commissione Europea*, in *Bollettino ADAPT* del 10 ottobre 2022, n. 34. Per approfondimenti sul tema si rinvia alla bibliografia richiamata in tali contributi.

In effetti, nonostante le note difficoltà a livello euro-unitario di rendere compatibile la contrattazione collettiva dei lavoratori autonomi con le regole sulla concorrenza e, in particolare, con l'art. 101 TFU<sup>60</sup>, gli Orientamenti, individuano alcune categorie “meritevoli” di tutela collettiva, alla luce della difficoltà di far valere condizioni di lavoro adeguate. Essi prendono atto che “i lavoratori autonomi individuali dipendano dalle piattaforme digitali, soprattutto ai fini della ricerca di clienti; spesso possono trovarsi di fronte a offerte di lavoro del tipo ‘prendere o lasciare’, in cui il margine per negoziare le condizioni di lavoro (retribuzione compresa) è scarso o nullo. Le piattaforme di lavoro digitali sono di solito in grado di imporre unilateralmente condizioni e modalità del rapporto, senza precedentemente informare o consultare i lavoratori autonomi individuali”. Pertanto, si riconosce espressamente che “le trattative collettive possono costituire un mezzo importante per migliorare le condizioni di lavoro di tali lavoratori autonomi individuali”. Esse, dunque, esulano dall'ambito di applicazione dell'articolo 101 TFUE.

In queste ipotesi sono ritenute legittime la negoziazione e la conclusione di accordi collettivi, che presuppongono un certo grado di coordinamento tra i vari soggetti. Tale coordinamento può assumere la forma di un accordo, o di uno scambio di informazioni, tra i soggetti di ciascuna parte negoziale per decidere un approccio comune all'oggetto (le condizioni di lavoro) e/o alla forma della trattativa (ad esempio, multilaterale o tramite nomina di rappresentanti). Il limite per gli accordi è determinato proprio dalle “condizioni di lavoro”.

<sup>60</sup> Sul dibattito euro-unitario RAZZOLINI, *Self-employed and collective action: a necessary response to increasing income inequality*, in *CLLPJ*, 2022, p. 293; ma già BIASI, *Ripensando il rapporto tra il diritto della concorrenza e la contrattazione collettiva relativa al lavoro autonomo all'indomani della l. n. 81/2017*, in *ADL*, 2018, p. 454; CAZZANTI, *Breve rassegna su contrattazione collettiva e concorrenza nella giurisprudenza comunitaria*, in *RGL*, 2004, I, p. 663; ICHINO, *Collective Bargaining and Antitrust Laws: an Open Issue*, in *IJCLLR*, 2001, 17, 2, p. 185; LIANOS, COUNTOURIS, DE STEFANO, *Rethinking Competition Law/Labour Law Interaction: Promoting a Fairer Labour Market*, in *ELLJ*, 2019, 3, p. 291; PALLINI, *Il rapporto problematico tra diritto della concorrenza e autonomia collettiva nell'ordinamento comunitario e nazionale*, in *RIDL*, 2000, II p. 225. Sulla nozione eurounitaria d'impresa tra gli altri già AIMO, *Subordinazione e autonomia: che cosa ha da dire l'Unione europea?* in *Labor*, 2021, p. 395; CAGGIANO, *Il concetto di impresa*, in PACE (a cura di), *Dizionario sistematico del diritto della concorrenza*, Jovene, Napoli, 2013, p. 47; GIUBBONI, *Diritto del lavoro europeo*, Cedam, 2017, p. 123; ID., voce *Worker*, in BARTOLINI, CIPPITANI, COLLICELLI (a cura di), *Dictionary of Statuses within Eu law*, Springer, 2019, p. 645; LEONE, *La nozione di impresa e le sue ricadute sui diritti sociali nella giurisprudenza*, in *RGL*, 2000, I, p. 994; VERRUCOLI (a cura di), *La nozione di impresa nell'ordinamento comunitario*, Giuffrè, 1977.



È ovvio che, considerate queste premesse, si apre un ventaglio di problematiche applicative, per le quali dovrà avviarsi un percorso chiarificatore circa le parti che potranno stipulare questi contratti, la definizione del contraente debole, la delimitazione del concetto di condizioni di lavoro ed i limiti concreti entro i quali si potrà stipulare la contrattazione. Ciò, aprirà probabilmente le porte ad interventi della Corte di Giustizia, che provvederà ad apporne i confini, come già fatto per il lavoro subordinato<sup>61</sup>: si spera, però, differentemente dal passato<sup>62</sup>, in un'ottica di universalizzazione delle tutele.

Senza dubbio, tuttavia, può presumersi vi rientreranno i temi sino ad ora trattati. Del resto, proprio come evidenziato negli Orientamenti, sarebbero del tutto legittimi interventi del legislatore volti ad affrontare uno squilibrio di potere contrattuale di alcune categorie di lavoratori autonomi individuali, perseguendo obiettivi sociali – quale è quello della democrazia economica – e concedendo a tali lavoratori il diritto di negoziazione collettiva.

## 6. *Ripartire dagli strumenti del sistema di relazioni industriali italiano*

Alla luce di quanto detto sino ad ora, si dovrebbe perseguire una partecipazione “nobile”<sup>63</sup>: ossia un coinvolgimento effettivo e reale che permetta di tutelare la condizione del lavoratore e che – al contempo – aiuti ad ottenere maggiore produttività. Ovviamente, tutto ciò andrebbe perseguito valorizzando gli strumenti disponibili nel nostro sistema di relazioni industriali

<sup>61</sup> Si pensi alla nota sentenza C. Giust., 21 settembre 1999, C-67/96, *Albany International BV contro Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie*.

<sup>62</sup> Il riferimento è alla sentenza *FNV Kunsten* del 2014 che ha negato la possibilità di estendere la c.d. “eccezione Albany” agli accordi collettivi di fissazione del trattamento economico dei lavoratori autonomi. Ancora CASIELLO, cit.; PIGLIALARMI, *Lavoro autonomo, pattuizioni collettive e normativa antitrust: dopo il caso FNV Kunsten, quale futuro?*, in *LDE*, 2021; BIASI, *‘We will all laugh at gilded butterflies’*. *The shadow of antitrust law on the collective negotiation of fair fees for self-employed workers*, in *ELLJ*, 2018, p. 356; GEMMA, *La nozione euro-unitaria di lavoratore dipendente alla prova della gig-economy: si pronuncia la Corte di Giustizia europea*, in *LLI*, 2020, p. 18. Si noti che in passato in alcune materie la contrattazione collettiva degli autonomi era stata già ammessa. A mero titolo esemplificativo v. sent. C. Giust., *Pavlov (case C-180/98-C-184/98, 12 September 2000)*, in materia di regime pensionistico complementare.

<sup>63</sup> BENEDETTI (a cura di), *Democrazia economica e democrazia industriale: la prospettiva europea, il caso italiano*, FrancoAngeli, 1994, p. 26.

ed assicurando regole, garanzie e diritti certi, non necessariamente sfocianti in una compiuta democrazia industriale come quella tedesca.

Per i lavoratori subordinati non si tratta, dunque, di ambire ad un livello – nel nostro ordinamento utopistico – di piena partecipazione dei sindacati nel processo decisionale dell'impresa, ma di “procedimentalizzare” alcune prerogative datoriali. In questa prospettiva potrebbe essere valutato lo strumento dei contratti gestionali. D'altro canto, questi ultimi sono contratti con i quali gli imprenditori concordano le modalità di gestione dell'impresa in particolari situazioni determinate dalla legge<sup>64</sup>. Nulla precluderebbe una disciplina di questo tipo anche nel caso dell'utilizzo degli algoritmi che intervengano in maniera determinante sulla regolazione dei rapporti di lavoro.

Il ricorso a contratti gestionali al di fuori degli ambiti tradizionali e allo specifico fine di incentivare modelli partecipativi *ex art. 46 Cost.* si è già avuto in passato. Si pensi al caso affrontato dalla C. Cost. con sentenza del 16 giugno 2005, n. 231. La Corte si è pronunciata sull'istituzione di un fondo speciale per la predisposizione di programmi finalizzati alla partecipazione dei lavoratori ai risultati o alle scelte gestionali delle imprese<sup>65</sup>. In quell'occasione il legislatore ha chiamato le parti sociali a cogestire attivamente le incentivazioni, proprio attraverso i contratti gestionali. La possibilità di stipulare accordi di questo tipo ha trovato fondamento proprio nell'*art. 46 Cost.* e, quindi, nel riconoscimento del diritto dei lavoratori a collaborare, nei modi e nei limiti stabiliti dalle leggi, alla gestione delle aziende. Oltre tutto, quelle norme sono state ricollegate anche alla Direttiva 94/45/CE del Consiglio del 22 settembre 1994, relativa all'istituzione di un Comitato aziendale europeo o di una procedura per l'informazione e la consultazione dei lavoratori nelle imprese o nei gruppi di imprese di dimensioni comunitarie, attuata con il decreto legislativo 2 aprile 2002, n. 74, nonché alla Direttiva 2002/14/CE del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 marzo 2002, istitutiva di un quadro generale relativo all'informazione e alla consultazione dei lavoratori. Pertanto, per quanto riguarda l'area della subordinazione, nulla vieterebbe di incanalarsi in questo solco. Certo, ciò sarebbe difficilmente rea-

<sup>64</sup> Cass. 15 dicembre 2008, n. 29306.

<sup>65</sup> I programmi dovevano avere ad oggetto, specificamente, la costituzione di organi o la regolamentazione di procedure di informazione o di mera consultazione dei lavoratori sulla vita delle aziende e sulle scelte di massima da compiere, in materia di tutela del lavoro e si esaurivano proprio nel rafforzato svolgimento delle relazioni industriali, senza modificare gestioni o assetti imprenditoriali e senza direttamente incidere sul rapporto di lavoro.

lizzabile senza un intervento legislativo. Quest'ultimo, da un lato, potrebbe disporre incentivi economici finalizzati alla mera sensibilizzazione degli imprenditori sulle potenzialità della partecipazione (intervento “*soft*”); dall'altro lato, invece, secondo una logica “impositiva”, potrebbe introdurre un vero e proprio obbligo di consultazione e/o di stipula di contratti gestionali, procedimentalizzando dunque i poteri datoriali (intervento “*hard*”).

Resta a parte l'area del lavoro autonomo, per la quale occorre ancorarsi – per ora – soltanto ai principi di non discriminazione e trasparenza. Questi ultimi fanno da apripista all'introduzione di un (seppur) minimo riconoscimento del ruolo delle associazioni professionali nella determinazione delle condizioni di lavoro degli autonomi. Il percorso, in tal caso, è ovviamente più lungo e più arduo, ma grazie ai primi passi mossi a livello europeo è possibile iniziare a tracciare almeno alcune linee-guida.

### **Abstract**

L'A., partendo dalla necessità di assicurare una digitalizzazione etica, evidenzia le potenzialità del ruolo del sindacato sin dalla prima fase di determinazione dell'algorithmic management. Invero, proprio dietro l'opacità del sistema di IA e la non sua semplice intellegibilità potrebbero nascondersi potenziali lesioni dei diritti fondamentali. Pertanto, l'A. quale primo passo per la democrazia economica individua l'estensione del principio di trasparenza ad ogni rapporto giuslavoristico, subordinato o autonomo che sia. Per l'area della subordinazione, l'A. propone l'introduzione di diritti di partecipazione sindacale che vadano oltre la mera informazione, ancorandosi agli strumenti del sistema di relazioni industriali italiano. Per l'area dell'autonomia, invece, prendendo atto della difficoltà di giungere ad analoghe conclusioni, l'A. delinea alcune tendenze evolutive a livello europeo idonee ad offrire quantomeno spunti di riflessione per l'introduzione di tutele minime.

The author, starting from the need to ensure ethical digitisation, highlights the trade union's role in the algorithmic management's definition. Indeed, it is precisely behind the opacity of the AI system and its non-simple intelligibility that potential violations of fundamental rights could be hidden. Therefore, the author identifies the extension of the principle of transparency to every labour-law relationship, whether subordinate or self-employed, as the first step towards economic democracy. For the area of subordination, the author also proposes the enhancement of unions consultation and of others traditional industrial relations instruments, such as s.c. "contratti gestionali". For the area of self-employed, on the other hand, noting the difficulty of reaching similar conclusions, the author outlines some evolutionary trends at European level that could at least offer food for thought for the introduction of minimum protections.

### **Keywords**

Dialogo sociale, partecipazione sindacale, algorithmic management, trasparenza, consultazione e informazione.

Social dialogue, union participation, information and consultation, transparency, algorithmic management.

**Claudia Murena**

## Innovazione, premio di produttività e partecipazione dei lavoratori tra sostegno legislativo e occasioni mancate

**Sommario:** **1.** L'approccio del sindacato all'innovazione. **2.** La detassazione del premio di risultato e il fattore "innovazione". **3.** La partecipazione incentivata all'organizzazione del lavoro nell'era tecnologica ed il ruolo dei sindacati: il caso Electrolux. **4.** Alcune considerazioni conclusive.

### 1. *L'approccio del sindacato all'innovazione*

La velocità con cui si muove l'internet delle cose ci ha ormai già catapultati nell'era dell'Industria 5.0, che, per usare le parole di un *policy brief* della Commissione Europea del gennaio 2021, "completa il paradigma esistente dell'Industria 4.0 ... cerca[ndo] di catturare il valore delle nuove tecnologie ... mettendo in primo piano la ricerca e l'innovazione come motori per una transizione verso un'industria europea sostenibile, incentrata sull'uomo e resiliente"<sup>1</sup>. Prima di entrare nel vivo della tematica oggetto del presente contributo, appare doverosa qualche considerazione preliminare, partendo dal presupposto che l'automazione e la digitalizzazione dei processi produttivi vanno valutate con equilibrio, poiché esse "non costituiscono, di per sé, una garanzia di progresso ed inclusione sociale": secondo il rapporto Censis del 2021, il 60,7% degli italiani pensa infatti che, in assenza di interventi adeguati dello Stato, la digitalizzazione possa causare un aumento della disoccupazione e di diseguglianze<sup>2</sup>. Ciò spiega l'approccio prudente del sin-

<sup>1</sup> *Industry 5.0. Towards a sustainable, human-centric and resilient european industry*, pp. 3-4.

<sup>2</sup> LEONARDI, *La partecipazione diretta al tempo della trasformazione digitale del lavoro. Il caso italiano (Progetto europeo DIRECT II)*, WP FDV n. 1/2022, p. 19.

dacato all'impatto delle nuove tecnologie sul lavoro, pur nella consapevolezza che si tratta di "una sfida senza alternative"<sup>3</sup>, che va dunque affrontata. Una evidenza di tal tipo emerge anche dal progetto sovranazionale SUNI (*Smart Unions for New Industry*), co-finanziato dalla Commissione europea e coordinato dalla Fim Cisl, svoltosi tra il 2017 e il 2018 in partenariato con Università, enti di ricerca e sindacati di altri 3 Paesi, oltre all'Italia (Spagna, Svezia e Germania)<sup>4</sup>, focalizzato sul settore metalmeccanico, ritenuto ad alto impatto tecnologico; la visione dei sindacati coinvolti, pur con prospettive diverse<sup>5</sup>, si è rivelata accomunata dalla volontà di accompagnare il cambiamento sin dalle fasi iniziali. Del resto, i tempi e i modi con cui l'attore sindacale affronta l'innovazione rientrano tra gli elementi, come rilevato anche da un recente studio dell'Oil<sup>6</sup>, che influiscono sulle sorti dello stesso, in un'epoca caratterizzata da un generale declino della rappresentanza e dell'azione collettiva<sup>7</sup>. Nel Marzo del 2017, nel documento condiviso *Una via italiana all'Industria 4.0 che guarda ai modelli europei più virtuosi* le tre grandi Confederazioni, partendo dalla premessa che Industria 4.0 rappresenta "la nuova frontiera della competizione manifatturiera globale" e che "La sua implementazione ... è la condizione indispensabile per far crescere la qualità e le competitività delle nostre produzioni e l'economia e il lavoro nel nostro Paese", evidenziavano la carenza di una "piena conoscenza e consapevolezza dell'evoluzione della tecnologia digitale nei settori manifatturieri e sull'insieme dell'economia; degli impatti che essa [può] determinare sul lavoro e sull'occupazione e, di conseguenza, quali competenze e nuove abilità serviranno per accompagnare e sostenere i processi di cambiamento"<sup>8</sup>. Nondimeno, un'indagine condotta

<sup>3</sup> Come evidenziato nel documento condiviso CGIL, Cisl, Uil, *Una via italiana all'Industria 4.0 che guarda ai modelli europei più virtuosi*, pubblicato nel marzo 2017, consultabile in [www.bollettinoadapt.it](http://www.bollettinoadapt.it).

<sup>4</sup> Tra i partner del progetto: il centro di ricerca Adapt (Italia), l'Università Tecnologica di Luleå (Svezia), l'Università a Distanza di Madrid (Spagna) e l'Ufficio di Cooperazione tra l'Università Ruhr di Bochum e IG Metall (Germania). Oltre alla Fim Cisl, gli altri sindacati coinvolti sono stati l'IF Metall (Svezia), l'IG Metall, dianzi nominato, e l'Ugt-Fica (Spagna).

<sup>5</sup> Tra chi vede nel progresso tecnologico un pericolo per la sicurezza occupazionale (ad es. il sindacato spagnolo) e chi, al contrario, vede tale pericolo nell'arretratezza tecnologica (l'IF Metall).

<sup>6</sup> VISSER, *I sindacati in transizione*. Documento Oil Actrav, 5 novembre 2020, in [www.ilo.org](http://www.ilo.org).

<sup>7</sup> Causato da una serie di fattori, tra cui l'invecchiamento dei sindacati, la globalizzazione e, per l'appunto, il progresso tecnologico, come evidenziato tra l'altro nel Rapporto dell'Oil sopra menzionato, pp. 21-22.

<sup>8</sup> P. 2 del documento.

dalla Ces pochi anni fa sulla digitalizzazione ha rilevato come i sindacalisti italiani fossero tra i più attenti al tema, sul piano negoziale e partecipativo, rispetto ad altri colleghi<sup>9</sup>.

Nel presente contributo la relazione tra sindacato e tecnologia si vuole declinare secondo una duplice direttrice, che abbraccia per l'appunto, nei termini di cui si dirà, l'elemento contrattuale e partecipativo: una prima parte del lavoro sarà dedicata al regime di detassazione del premio di produttività, regolamentato dalle recenti leggi di Bilancio; rispetto a tale cornice, appare interessante domandarsi in che termini le opportunità legislative siano state colte dai sindacati per "progettare l'innovazione", visto anche il ruolo di prim'ordine ad essi attribuito dalla normativa, con riguardo alla stringente condizionalità che ricollega le agevolazioni fiscali alla fonte negoziale collettiva: un elemento, questo, che si ritrova anche nella seconda parte del contributo, nella quale il nesso tra tecnologia e sindacato viene osservato attraverso gli occhi della partecipazione incentivata dei lavoratori all'organizzazione del lavoro, proseguendo nel solco tracciato dalle Leggi di Bilancio, e con uno specifico riferimento all'esperienza del colosso multinazionale Electrolux, il cui recente contratto integrativo, rinnovato nel 2021, rappresenta un esempio emblematico delle interconnessioni tra i temi di cui ci si occupa.

## 2. *La detassazione del premio di risultato e il fattore "innovazione"*

Il processo di ammodernamento delle imprese può avvenire anche attraverso la normativa concernente la detassazione del premio di produttività. Il meccanismo introdotto dalla Legge di Stabilità per il 2016 (l. 28 dicembre 2015 n. 208) e perpetuato dalle successive Leggi di Bilancio è noto: applicazione, per il settore privato, di un regime fiscale agevolato, consistente in un'imposta sostitutiva dell'Irpef e delle addizionali regionali e comunali, ai premi di risultato di ammontare variabile la cui corresponsione sia legata ad incrementi di produttività, redditività, qualità, efficienza ed *innovazione*, misurabili e verificabili in modo obiettivo attraverso indicatori numerici o di altro genere appositamente individuati dai contratti collettivi, secondo quanto disposto dal d.i. del 25 marzo 2016<sup>10</sup>; tra i parametri ivi indicati rientrano, a

<sup>9</sup> Cfr. *Digitalisation and workers participation: what trade unions, company level workers and online platform workers in Europe think*, settembre 2018, consultabile in [www.etuc.org](http://www.etuc.org).

<sup>10</sup> L'ammontare del premio di risultato assoggettabile al regime agevolato è stato, in un

titolo esemplificativo (art. 2, co. 2), *l'aumento della produzione; il risparmio dei fattori produttivi; il miglioramento della qualità dei prodotti e dei processi* (ad es. riorganizzazione dell'orario di lavoro, ricorso al lavoro agile): rispetto ad essi, la tecnologia si pone come parametro 'trasversale', che può, cioè, incidere in maniera più o meno consistente nella rimodulazione degli assetti organizzativo-produttivi al fine di centrare gli obiettivi incrementali<sup>11</sup>. Volgendo lo sguardo verso l'attore sindacale, è noto che il regime in parola opera a condizione che le somme in oggetto siano erogate *in esecuzione di contratti collettivi*

primo momento, di 2.000 euro lordi, passibile di essere aumentato fino a 2.500 euro per le aziende che coinvolgessero pariteticamente i lavoratori nell'organizzazione del lavoro, in riferimento ai redditi di lavoro dipendente che non superassero, nell'anno precedente a quello di percezione delle somme, il tetto dei 50.000 euro. La legge di bilancio per il 2017 (l. 11 dicembre 2016 n. 232) ha elevato il *plafond* agevolabile a 3.000 euro (e fino a 4.000 euro in caso di coinvolgimento dei lavoratori), intervenendo anche sul tetto reddituale, portato ad 80.000 euro. La legge di bilancio per il 2023 ha ridotto, relativamente all'anno in corso, l'aliquota vigente sino al 31 dicembre 2022 (10%) al 5% per i redditi non superiori a 80.000 euro, fino a un massimo di 3.000 euro annui. Si ricorda che il comma 189 dell'unico articolo della legge di stabilità per il 2016 è stato sostituito dall'art. 55, co. 1, d.l. 24 aprile 2017 n. 50 (convertito, con modificazioni, dalla l. 21 giugno 2017 n. 96), con la conseguenza che i premi di risultato erogati in esecuzione di contratti, aziendali o territoriali, stipulati dopo l'entrata in vigore del d.l. (24 aprile 2017) sono agevolabili entro l'importo massimo lordo di euro 3.000, anche nel caso di aziende che adottano forme di coinvolgimento paritetico dei lavoratori nell'organizzazione del lavoro; parallelamente, il decreto ha introdotto uno sgravio per le imprese consistente nella riduzione di 20 punti percentuali dell'aliquota contributiva a carico del datore di lavoro su un massimale imponibile di 800 euro e il totale esonero dei contributi a carico del lavoratore sul medesimo importo. Per fruire del beneficio fiscale gli accordi devono essere depositati, esclusivamente in modalità telematica, entro 30 giorni dalla relativa sottoscrizione, unitamente alla dichiarazione di conformità di tali contratti alle disposizioni di legge. Come precisato dall'Agenzia delle Entrate, "se, in conformità alle previsioni del contratto, l'erogazione del premio è subordinata al raggiungimento di diversi obiettivi, fra di essi alternativi, è sufficiente il raggiungimento incrementale di uno solo di questi misurato sulla base di appositi indicatori ... Laddove, al contrario, il contratto preveda espressamente il raggiungimento di diversi obiettivi non alternativi tra di loro, l'imposta sostitutiva troverà applicazione esclusivamente sulla parte di premio i cui relativi parametri/indicatori abbiano rispettato il requisito dell'incrementalità" (circolare 29 marzo 2018 n. 5, pp. 33 e 35).

<sup>11</sup> L'affermazione diviene più consistente se si guarda alle singole voci previste nella scheda di monitoraggio allegata al decreto del 2016, nella sezione 6, relativa agli "indicatori previsti nel contratto": qui figurano, tra l'altro, "diminuzione n. riparazioni, rilavorazioni", "riduzione degli scarti di lavorazione", "modifiche organizzazione del lavoro", "lavoro agile (*smart working*)", "n. brevetti depositati", "riduzione tempi sviluppo nuovi prodotti", "riduzione dei consumi energetici", "riduzione tempi di commessa", "riduzione tempi di attraversamento interni lavorazione" (ovvero del c.d. *lead time*, che scorre tra l'inizio e la fine di un processo produttivo), come anche "riduzione numero infortuni".



aziendali o territoriali<sup>12</sup>. Grazie ad un modello di accordo quadro territoriale, predisposto all'interno dell'accordo interconfederale del 14 luglio 2016 stipulato tra Confindustria, Cgil, Cisl e Uil, è stata data anche alle piccole imprese, prive di rappresentanza sindacale, la possibilità di avvalersi del regime agevolato in parola<sup>13</sup>.

Le opportunità legislative sono state subito colte dalla contrattazione collettiva, come testimoniano, fra l'altro, le risultanze dei periodici *Report sulla detassazione del premio di risultato* del Ministero del Lavoro<sup>14</sup>. Un'esperienza empirica di rilievo che ricollega il premio di produttività all'obiettivo *Innovazione* è quella dell'azienda milanese "Elettrotecnica Rold", che progetta componentistica di alto livello per elettrodomestici, insignita, lo scorso dicembre, del Premio Italiano Meccatronica: l'azienda ha concordato con le rappresentanze sindacali un piano di innovazione tecnologica e organizzativa monitorato da una commissione bilaterale, incaricata, fra l'altro, di proporre un indicatore del premio di risultato che fosse strettamente legato al progetto di innovazione stesso. Più precisamente, l'Elettrotecnica Rold ha sottoscritto con le RSU, l'11 settembre 2019, un accordo per la costituzione di una Commissione Paritetica che, il 30 Ottobre dello stesso anno, ha elaborato un *Piano di innovazione* il quale, oltre a prevedere la digitalizzazione di alcune linee produttive, ha dato avvio a processi di formazione e di partecipazione diretta dei lavoratori, con la finalità di implementare la produttività dell'azienda. Il

<sup>12</sup> Stante il riferimento espresso, nella l. n. 208/2015 (art. 1, co. 187), all'art. 51 del d.lgs. n. 81/2015. Al lavoratore è data la possibilità di convertire, in tutto o in parte, il premio di produttività nelle somme e valori di cui all'art. 51 Tuir, co. 2 e 3, ultimo periodo, riconducibili al *welfare* aziendale, che non sarà oggetto del presente contributo, ma sul quale si consenta il rinvio a MURENA, *Il welfare aziendale come strumento di sostenibilità*, in AA.VV., *Il diritto del lavoro per una ripresa sostenibile*. Atti del XX Congresso nazionale Aidlass, Taranto, 28-30 ottobre 2021, La Tribuna, 2022, p. 501 ss.; EAD., *Welfare aziendale e fidelizzazione dei lavoratori*, in *LDE*, n. 3/2020.

<sup>13</sup> Al riguardo, è stato evidenziato che "per la prima volta nella sua storia il welfare occupazionale incomincia ad attecchire nel variegato mondo della piccola impresa grazie anche a intelligenti iniziative di reintermediazione delle parti sociali, attraverso prassi induttive veicolate da quel che si è definita la 'negoiazione tramite adesione'": CARUSO, *Recenti sviluppi normativi e contrattuali del welfare aziendale. nuove strategie di gestione del lavoro o neo consumismo?*, in *RIDL*, 2018, I, p. 372.

<sup>14</sup> I dati, aggiornati al 15 settembre 2023, indicano che i depositi di conformità, redatti ai sensi dell'art. 5 del d.m. 25 marzo del 2016, sono stati 88.733. Dei 14.630 che si riferiscono a contratti tuttora attivi, 11.688 si propongono di raggiungere obiettivi di produttività, 9.020 di redditività, 7.300 di qualità, di qualità, 1.508 prevedono un piano di partecipazione e 8.659 prevedono misure di *welfare* aziendale.

29 Novembre 2019 le parti hanno sottoscritto un accordo aziendale sul premio di risultato, per il triennio 2020-2022, nel quale, secondo le previsioni del Piano di innovazione, è stato introdotto uno specifico indicatore legato proprio allo sviluppo tecnologico e digitale dell'azienda (che incide per il 30% sul valore totale del premio).

Al di là di pochi casi specifici, tuttavia, la contrattazione decentrata “*raramente viene utilizzata come leva per introdurre e accelerare processi di innovazione*” (mio il corsivo): il dato emerge chiaramente da un'indagine condotta dall'Inapp (Istituto nazionale per l'analisi delle politiche pubbliche) sul *repository* delle domande per accedere al regime fiscale agevolato sui premi di produttività – relativamente al periodo 18 maggio 2016-11 giugno 2018 – pubblicata nell'ottobre 2020<sup>15</sup>, che, analizzando le schede di monitoraggio di cui si è detto (cfr. nota 11), ha inteso quantificare il numero di aziende che, tra gli obiettivi incrementali, hanno scelto l'innovazione. Il documento suddivide le aziende considerate nel campione in due gruppi: il primo riguarda quelle che hanno puntato all'obiettivo in questione insieme ad altri (fra produttività, redditività, qualità, efficienza) ed individua 1.785 unità operative, concentrate in prevalenza nel Nord-Est – pur tuttavia con la presenza di poli in tutto il Centro-Nord – ed appartenenti per la maggior parte al settore manifatturiero. Il secondo gruppo ricomprende quelle aziende che hanno indicato nella scheda unicamente l'obiettivo dell'innovazione: il Report ne conteggia solo 31, presenti prevalentemente nel Nord, poche nel Centro e, nel Meridione, solo una. L'analisi di alcune aziende appartenenti a settori merceologici diversi ha posto in rilievo come “la declinazione della parola innovazione cambia di contesto in contesto, in base al sistema produttivo al settore, al gradiente territoriale, alla collocazione geografica, e alle dimensioni d'impresa. In tutti i casi sta ad indicare le strategie che le imprese adottano per stare su un mercato percepito come caratterizzato da crescente dinamismo e concorrenza, e che include una necessità incalzante di continuo ammodernamento tecnologico, di accorciamento della catena produttiva, della ideazione e creazione di nuovi prodotti per nuovi bisogni emergenti, di riduzione dei consumi e dell'impatto ambientale della pro-

<sup>15</sup> MAROCCO, RESCE (a cura di), *L'obiettivo innovazione nella contrattazione di secondo livello. Studio di casi di imprese beneficiarie degli incentivi al premio di risultato*, in <https://oa.inapp.org/>. Il dato era stato già rilevato nel Rapporto Inapp coordinato da Manuel Marocco e pubblicato nel Dicembre 2018, *Contrattazione decentrata e detassazione del salario di produttività*, ivi, p. 15.

duzione, di riorganizzazione produttiva”<sup>16</sup>. Pur tuttavia, le evidenze riscontrate, come si è anticipato, registrano “in maniera generalizzata per tutti i settori una scarsa propensione a fissare obiettivi in termini di innovazione”<sup>17</sup>; una tendenza, questa, messa in rilievo anche nei recenti *Rapporti sulla contrattazione di secondo livello* curati dalla Fondazione Di Vittorio e dalla Cgil, secondo cui, nella scelta degli obiettivi da conseguire, “la leva principale sembra essere quella dei parametri improntati a redditività, produttività e presenza, mentre più limitati sono fattori quali la partecipazione dei lavoratori, l’efficienza e l’innovazione”<sup>18</sup>. La contrattazione di secondo livello, dunque, “non viene ancora concepita come una leva sulla quale agire per produrre le necessarie innovazioni nei processi organizzativi del lavoro e delle imprese”, a discapito della “grande opportunità che essa rappresenta, anche per traguardare nuovi livelli di relazioni”<sup>19</sup>; una ragione di ciò potrebbe rinvenirsi nella circostanza che, probabilmente, le imprese ricercano il fattore innovativo ricorrendo ad altri strumenti, ad esempio agli incentivi legati al Piano nazionale *Transizione 4.0* (precedentemente *Industria 4.0*), nell’ambito del PNRR: l’intervento si colloca nell’ambito della Prima Missione, Componente 2, *Digitalizzazione, innovazione e competitività del sistema produttivo*, e consta di una dotazione finanziaria di circa tredici miliardi di euro (ai quali si aggiungono ulteriori cinque miliardi del Fondo complementare), con l’obiettivo di supportare la trasformazione digitale delle imprese incentivando gli investimenti privati in beni e attività a sostegno della digitalizzazione attraverso il riconoscimento di crediti d’imposta.

<sup>16</sup> Inapp, *Contrattazione decentrata*, cit., pp. 62-63.

<sup>17</sup> Il Rapporto riconduce all’obiettivo “Innovazione” tre indicatori, tra quelli esemplificati nella scheda di monitoraggio, ovvero *numero di brevetti depositati, riduzione dei tempi di sviluppo di nuovi prodotti, riduzione dei consumi energetici*. Da questo punto di vista, il dato va valutato con equilibrio, visto anche che, come evidenziano gli stessi Autori, “La scarsa attenzione per gli altri obiettivi potrebbe scontare una difficoltà di definizione oggettiva e di misurabilità. In particolare modo l’innovazione ... spesso non può essere meramente ricondotta ... al numero dei brevetti depositati, ma implica soluzioni di processo e di prodotto più complesse non necessariamente brevettabili” (p. 15).

<sup>18</sup> Cfr. FDV, CGIL, *Primo Rapporto sulla contrattazione di secondo livello*, pubblicato nel gennaio 2019, p. 11. Nello stesso senso v. anche il *Terzo Rapporto*, pubblicato nell’Aprile 2022, p. 64. I Rapporti sono consultabili in [www.fondazionedivittorio.it](http://www.fondazionedivittorio.it).

<sup>19</sup> V. il *Primo Rapporto*, cit., p. 6.

3. *La partecipazione incentivata all'organizzazione del lavoro nell'era tecnologica ed il ruolo dei sindacati: il caso Electrolux*

Il nesso fra tecnologia, sindacati e coinvolgimento dei lavoratori nelle dinamiche aziendali viene osservato, in questa seconda parte del lavoro, da un'ottica molto specifica, ovvero quella della partecipazione organizzativa *incentivata*<sup>20</sup>. Proseguendo dunque lungo il *fil rouge* rappresentato dalle Leggi di Bilancio, le l. n. 208/2015 e n. 232/2016 hanno previsto, come si è anticipato, nel caso di *coinvolgimento paritetico dei lavoratori nell'organizzazione del lavoro*, un innalzamento del *plafond* agevolabile del premio di risultato detassabile (da 2.000 a 2.500 euro nel 2016 e da 3.000 a 4.000 euro nel 2017); con la Manovra del 2017, parallelamente alla riduzione del tetto agevolabile entro il limite massimo di 3.000 euro, si è introdotta una duplice agevolazione (per il datore ed il lavoratore) consistente in un abbattimento contributivo<sup>21</sup>. Il coinvolgimento in parola, secondo quanto chiarito dal d.m. 25 marzo 2016, può avvenire “attraverso un piano che stabilisca, a titolo esemplificativo, la costituzione di gruppi di lavoro nei quali operano responsabili aziendali e lavoratori finalizzati al miglioramento o *all'innovazione di aree produttive o sistemi di produzione...*” (mio il corsivo), con la previsione di strutture permanenti di monitoraggio e consultazione e della predisposizione di rapporti periodici che illustrino le attività svolte e i risultati raggiunti (art. 4). La scelta operata a livello ministeriale è stata dunque quella di adottare una nozione di “coinvolgimento paritetico” dei lavoratori ampia, con un unico limite in negativo, escludendo dall'area di applicazione del regime agevolato solo “i gruppi di lavoro di semplice consultazione, addestramento o formazione”. In merito l'Agenzia delle Entrate, chiarito che tali forme di coinvolgimento devono puntare a favorire un miglioramento delle prestazioni produttive e della qualità del prodotto e del lavoro<sup>22</sup>, ha esemplificato ulteriori forme agevolate di coinvolgimento paritetico<sup>23</sup>, puntualizzando la necessità di una for-

<sup>20</sup> Si ricorda, per dovere di completezza, che nel regime agevolato di cui si discute è stata inclusa anche, dal 2016, la partecipazione dei lavoratori agli utili d'impresa, che non è però oggetto del presente contributo.

<sup>21</sup> Cfr. nota 10.

<sup>22</sup> Cfr. la Circolare n. 28/E del 2016.

<sup>23</sup> Ovvero gli “schemi organizzativi di innovazione partecipata” (SOP) e i “programmi di gestione partecipata” (PGP), da intendersi “come lavoro di squadra pianificato, smart-working, lavoro agile, comunità di pratiche e social network aziendali”.

malizzazione dello stesso in un *Piano di Innovazione* elaborato dal datore di lavoro sulla base di quanto disposto dal contratto collettivo ed eventualmente mediante appositi comitati paritetici aziendali<sup>24</sup>. Il riferimento alla partecipazione all'*organizzazione del lavoro* è stato considerato, nella sua genericità terminologica, “sufficientemente ampio per comprendere gran parte delle questioni di interesse per la produttività e la qualità del lavoro in azienda nonché per la vita quotidiana dei lavoratori”<sup>25</sup> e lodato come “il più significativo risultato nel campo delle iniziative progettuali a sostegno del coinvolgimento paritetico delle parti che il nostro ordinamento abbia finora conosciuto”<sup>26</sup>. Da quanto sin qui detto può cogliersi il ruolo nuovamente primario del sindacato rispetto alla tematica in questione: la partecipazione incentivata dei lavoratori rappresenta “l'altra faccia della medaglia” della regolamentazione del premio di produttività, nei termini di incremento delle agevolazioni fiscali di cui si è detto; al riguardo, non va dimenticato che il regime agevolato è vincolato, *a monte*, alla previsione di contratti collettivi aziendali e territoriali; tant'è vero che l'art. 4 del d.m. 25 marzo 2016 statuisce che l'incremento del *plafond* agevolabile (di cui all'art. 1, co. 189, l. n. 208/2015) è riconosciuto *solo e soltanto se* i contratti collettivi di cui all'art. 51 d.lgs. n. 81/2015 (menzionati nel comma 187 dell'articolo unico della Legge di Bilancio 2016 e richiamati nell'art. 1, co. 1, lett *a*, del decreto del 2016) prevedano “strumenti e modalità di coinvolgimento paritetico dei lavoratori nell'organizzazione del lavoro”: gli stessi contratti deputati a prevedere i criteri di misurazione e verifica degli incrementi di produttività, redditività, qualità, efficienza e innovazione (art. 1, co. 2, d.m. 25 marzo 2016). Proprio sulla scorta di tale considerazione, non è mancato chi ha evidenziato

<sup>24</sup> V. la Circolare n. 5/E del 29 marzo 2018. Il *Piano di Innovazione* deve contenere: a) la disamina del contesto di partenza; b) le azioni partecipative, gli schemi organizzativi da attuare e i relativi indicatori; c) i risultati attesi in termini di miglioramento e innovazione; d) il ruolo delle rappresentanze dei lavoratori a livello aziendale, se costituite (p. 9 della Circolare). Non è mancata, in risposta, una pronta precisazione di Confindustria (*Prime osservazioni* alla Circolare n. 5/E/2018) del 18 luglio 2018, che ha sottolineato come “i modelli organizzativi illustrati nella circolare n. 5/E non alterino, in alcun caso, il potere decisionale che rimane, sostanzialmente, in capo all'imprenditore” (p. 10).

<sup>25</sup> TREU, voce *Partecipazione dei lavoratori alla gestione delle imprese*, in *Diritto on line*, 2017, in [www.treccani.it](http://www.treccani.it).

<sup>26</sup> LAMA, *La normativa promozionale del coinvolgimento paritetico del lavoratore nell'organizzazione del lavoro*, in ALVINO, CIUCCIOVINO, ROMEI (a cura di), *Il welfare aziendale. Una prospettiva giuridica*, il Mulino, 2019, p. 189.

come la norma conterrebbe un “apparente paradosso”, consistente nel sostegno contrattuale alla partecipazione diretta dei lavoratori, poiché “da un lato si incentiva la [loro] partecipazione attraverso un rapporto diretto, non mediato dalla rappresentanza, nella gestione della organizzazione del lavoro con l’obiettivo di incremento della produttività; dall’altro, questo processo di individualizzazione nella gestione della prestazione di lavoro viene in qualche modo mediato e validato dalla contrattazione collettiva di secondo livello. Con un apparente ossimoro si incentiva, dunque, allo stesso tempo, mediazione sindacale e individualizzazione delle relazioni di lavoro”<sup>27</sup>. Il nesso tra implementazione tecnologica e partecipazione diretta, in collegamento con il Piano di Innovazione previsto dalla l. n. 208/2015 e dalla Circolare 5/E/2018 dell’Agenzia delle Entrate, è particolarmente evidente in alcune grandi aziende attraversate da importanti ondate innovative: è il caso, ad esempio, del colosso Electrolux, impegnato da anni nella promozione dell’innovazione tecnologica in tutti i suoi stabilimenti italiani, puntando molto sulla digitalizzazione dei processi produttivi – con un occhio di riguardo alla formazione dei lavoratori<sup>28</sup> – e sul coinvolgimento di terze parti, cc.dd. *thinker* esterni<sup>29</sup>, che oggi punta tutto su una svolta *green*, attraverso la *mission* strategica *For the Better 2030*, che coniuga innovazione dei prodotti e sostenibilità. Qui, come è noto, il tema partecipativo ha assunto sempre un grande rilievo, come testimonia fra l’altro l’adozione, tra il 1995 e il 1997, del “Testo Unico sul sistema di relazioni sindacali e di partecipazione”, improntato ad una “struttura di relazioni sindacali e partecipative sofisticata e complessa, che prevede un meccanismo istituzionale di coordinamento dei comportamenti collettivi all’interno dell’impresa volto a ridurre drasticamente l’area dell’informalità”<sup>30</sup>, rinnovato nell’aprile 2021 con il nuovo con-

<sup>27</sup> CARUSO, *La rappresentanza delle organizzazioni di interessi tra disintermediazione e re-intermediazione*, in *ADL*, 2017, I, pp. 570-571.

<sup>28</sup> Il progetto si chiama “*Shape your digital life*” e consiste in un percorso di ben 28.000 ore, dedicato ad incrementare la competenza digitale dei dipendenti delle diverse aree produttive.

<sup>29</sup> L’*Open Innovation Booster Program* è stato lanciato nel 2018 per cercare soluzioni all’avanguardia con partner esterni come *start-up*, piccole e medie imprese e *spin-off* universitari.

<sup>30</sup> PERULLI, *Il Testo Unico sul sistema di relazioni sindacali e di partecipazione della Electrolux-Zanussi*, in *LD*, 1999, pp. 42-43; ID., *Ascesa e declino della partecipazione alla Zanussi Electrolux*, in *DLM*, 2005, p. 615 ss. In argomento v., altresì, tra gli altri, CARRIERI, *Zanussi: dal modello al sistema*, in *IPL*, 1998, p. 102 ss.; CASTRO, *Partecipazione, contrattazione, remunerazione: il caso Zanussi*, in *DLRI*, 1996, p. 609 ss.; LEONARDI, *Partecipazione: note critiche sul modello Zanussi*, in *LI*, 1997, p. 13 ss.; MARIUCCI, *La partecipazione alla Zanussi*, in *LI*, 1998, p. 6 ss.; ID., *Per un nuovo rapporto fra conflitto e partecipazione*, in *LI*, 1997, p. 5 ss.

tratto integrativo aziendale. Non è questa la sede per addentrarsi nell'articolato sistema del Testo Unico, ma, restando nell'ambito del tema specifico che qui ci riguarda, la partecipazione diretta trova ampi spazi all'art. 7 dell'articolo aziendale, nella sezione relativa all'*Electrolux Manufacturing System* (EMS): una metodologia di lavoro che prevede l'interazione attiva fra i diversi livelli organizzativi, "al fine di definire gli obiettivi di miglioramento e permettere a ciascun team di lavorare "in autonomia" al raggiungimento degli stessi". L'applicazione "sistematica ed evoluta" del EMS nei singoli siti industriali permette di costruire il *Piano di innovazione*, di cui si è detto, che si traduce nel *Business Plan Development* (BPD); quest'ultimo "garantisce il coinvolgimento di tutti i lavoratori", in quanto improntato su tre diversi livelli organizzativi<sup>31</sup>, ognuno dei quali definisce gli obiettivi "in maniera sinergica e coordinata tra loro, pianificati tramite uno schema standard che segue il ciclo '*Plan-Do-Check-Act*', visualizzabile da tutti i componenti del *Team* di ogni livello tramite Info-Board presenti in tutte le aree di lavoro". Il coinvolgimento paritetico dei lavoratori, come precisato nello stesso articolo, avviene peraltro "anche attraverso appositi strumenti previsti dall'Ems", ed in particolare: l'*Ems Way*, una metodologia di lavoro "basata sul concetto di leadership operativa", che "prevede l'interazione attiva tra i diversi livelli organizzativi al fine di definire degli obiettivi di miglioramento e permettere a ciascun team di lavorare in autonomia al raggiungimento degli stessi con il supporto della parte manageriale"; gli *Ems Focused Team*, gruppi omogenei di lavoratori guidati da un *Team Leader* che condividono, attraverso incontri con cadenza almeno mensile, le informazioni sull'andamento degli indicatori di pertinenza, sulle condizioni e norme di sicurezza, individuando le azioni correttive da porre in essere; il *Sistema di Partecipazione (Problem Solving – Audit – Before&After – Forum Ems)*, basato sul metodo c.d. "delle 5 S" della *lean* aziendale, di derivazione nipponica<sup>32</sup>, fondato sull'organizzazione ed il lavoro di squadra: si tratta di un metodo che affida ad ogni lavoratore il ruolo di controllo della propria postazione/area di lavoro, identificando lo standard di postazione ai fini della verifica, e segnalazione, di eventuali criticità, con

<sup>31</sup> 1° livello: Gestione a cura del *Plant Manager* con i Capi delle diverse funzioni aziendali (Sicurezza, Qualità, Controllo Gestione, *Supply Chain*, Risorse Umane); 2° livello: Gestione a cura dell'Area Manager/Responsabile e dei *Team Leader*; 3° livello: Gestione a cura dei singoli *Team Leader* e degli Operatori tramite *Team* focalizzati (*EMS Focused Team*).

<sup>32</sup> Il metodo consta di cinque fasi distinte e sequenziali: *Seiri* (organizzazione), *Seiton* (ordine), *Seiso* (pulizia), *Seiketsu* (standards), *Shitsuke* (autodisciplina).

la sottoposizione ad audit interni; il sistema di *gestione dei suggerimenti*, che si concretizza nella possibilità per i lavoratori di predisporre dei “suggerimenti strutturati di miglioramento” con il sostegno di responsabili aziendali che “ne valutano la fattibilità e promuovono la loro realizzazione”; il *problem solving*, “una metodologia strutturata per l’analisi e la risoluzione dei problemi”, attraverso cui “i diversi team hanno modo di essere parte attiva nella risoluzione strutturata delle problematiche della loro area”. Infine, nell’ambito degli *EMS Forum*, con cadenza settimanale, i lavoratori presentano tutte le loro iniziative “di partecipazione e miglioramento” alle altre funzioni aziendali e al *management team*, ed il contenuto viene condiviso anche attraverso i canali di comunicazione interni (bacheche, monitor, app). In un sistema tanto complesso, votato all’innovazione, che affida un ruolo centrale al lavoro in *team*, i lavoratori (in particolare, in alcuni stabilimenti) lamentano, nei fatti, una scarsa considerazione da parte del *management*, come riferito durante alcune interviste dai delegati di stabilimento: “il potere decisionale dei lavoratori in seno ai team rimane scarso, anche se i lavoratori sollecitano, con suggerimenti, possibili miglioramenti”, con la conseguenza che essi “tendono successivamente a rivolgersi al sindacato”<sup>33</sup>, che rivendica le proprie prerogative evidenziando come la partecipazione diretta “de[bba] comunque prevedere un coinvolgimento preliminare del confronto sindacale, al fine di stabilirne la cornice, alcune regole fondamentali. Altrimenti rischia di divenire una forma subalterna di coinvolgimento, mirante solo ad integrare i lavoratori nella logica e nella ideologia del management, al solo scopo di prevenirne e impedirne ogni espressione di autonomia e, se necessario, di conflitto”<sup>34</sup>.

##### 5. *Alcune considerazioni conclusive*

Le trasformazioni del lavoro e delle relazioni tra impresa e lavoratori “sono sempre più incentrate sulla necessità di contrattare innovazione organizzativa finalizzata agli incrementi delle *performance*. Queste trasformazioni, per potersi tradurre in efficaci pratiche d’innovazione nei luoghi di lavoro e poter accrescere la competitività aziendale richiedono, ad un tempo, gradi crescenti di partecipazione attiva da parte dei lavoratori ... e dosi non meno rilevanti di at-

<sup>33</sup> Cfr. LEONARDI, *La partecipazione diretta*, cit., p. 34. Le interviste riguardano, in particolare, gli stabilimenti di Susegana e Solaro.

<sup>34</sup> *Ivi*.



tenzione, da parte delle imprese, al rapporto esistente tra vita e lavoro, tra ‘bene-essere’ e ‘bene-avere’ dei propri collaboratori se si vuole che quel potenziale possa essere pienamente liberato”<sup>35</sup>. Il percorso sin qui tracciato ha voluto porre in rilievo alcuni punti nevralgici che attraversano la relazione tra innovazione e ruolo del sindacato nel cogliere le opportunità offerte a livello legislativo, dall’angolazione peculiare degli interventi che hanno inteso favorire lo strumento principe del dialogo sociale a livello decentrato quale leva per il miglioramento delle *performance*, anche attraverso il coinvolgimento diretto dei lavoratori nell’organizzazione aziendale. In relazione all’incentivazione fiscale del premio di produttività, nei termini di cui si è detto, l’intento promozionale del legislatore nei riguardi della contrattazione collettiva si scontra con la scarsa attenzione dedicata dalle parti sociali all’innovazione: un’occasione mancata, dunque, che potrebbe spiegarsi, fra l’altro, in base alla considerazione che le imprese, in molti casi, considerano tale obiettivo “raggiungibile con investimenti diretti in infrastrutturazione tecnologica piuttosto che tramite investimenti in capitale umano e in modifiche all’organizzazione del lavoro”<sup>36</sup>. In termini più generali, poi, il recente Rapporto Inapp 2022 su *Lavoro e formazione: l’Italia di fronte alle sfide del futuro*, evidenzia un aspetto preoccupante – e noto – della distribuzione della contrattazione di secondo livello attivata per accedere agli incentivi sul PdR, ovvero il fatto di essere caratterizzata “da tre polarizzazioni”; la contrattazione di secondo livello, infatti, è maggiormente diffusa presso le imprese di medie e grandi dimensioni; è presente in maniera fortemente differenziata a seconda del settore economico (fortemente diffusa nei settori Estrazione, Attività finanziarie e assicurative, Forniture, Manifatturiero, ma scarsamente diffusa nei settori Istruzione, Costruzioni, Turismo); si concentra nelle regioni del Centro-Nord, mentre è scarsamente radicata nelle regioni del Mezzogiorno (fatta eccezione per la Basilicata)<sup>37</sup>.

Volgendo lo sguardo verso l’elemento partecipativo, a più riprese, negli ultimi anni, le tre grandi Confederazioni si sono ritrovate unite nella sua valorizzazione – in tutte le forme – alla stregua di uno dei “pilastri” di un sistema di relazioni industriali all’avanguardia, che ha la responsabilità di accompagnare i processi di innovazione che stanno investendo le realtà pro-

<sup>35</sup> SCANSANI, *Welfare Aziendale e partecipazione dei lavoratori: due “leve” per un nuovo Umanesimo delle imprese*, in [www.mefop.it](http://www.mefop.it).

<sup>36</sup> PALIOTTO, RESCE (a cura di), *Il premio di risultato nella contrattazione collettiva in Italia: evoluzioni e modifiche a seguito dello shock pandemico*, Rapporto Inapp 2022, in <https://oa.inapp.org/>, p. 57.

<sup>37</sup> Pp. 41-42 del Rapporto.

duttive italiane<sup>38</sup>. Anche il Parlamento Europeo, nella Risoluzione del 16 Dicembre 2021, ha invitato gli Stati membri (e la Commissione) a promuovere la partecipazione dei lavoratori alla vita delle imprese in tutte le sue manifestazioni, quale strumento che “contribuisce alle prestazioni dell’impresa, alla qualità del lavoro e al benessere”<sup>39</sup>, preso atto, sulla base dei dati *Eurofound*, che nel 2019 meno di un terzo (31%) delle imprese nell’UE ha facilitato la regolare partecipazione diretta dei lavoratori al processo decisionale organizzativo e che l’intensità della partecipazione dei lavoratori nell’UE è diminuita nell’ultimo decennio. “Fare innovazione è e sarà uno dei fattori primari e distintivi sui mercati nazionale e globale... In relazione a ciò, l’intero modello delle relazioni industriali deve evolvere con una scelta strategica di partecipazione”, che, tra l’altro, “elevi la partecipazione dei lavoratori a valore fondamentale per la crescita democratica, politica e sociale dell’intera collettività nazionale”<sup>40</sup>. La partecipazione diretta dei lavoratori viene esplicitamente individuata come fattore che può contribuire all’innovazione dei processi produttivi e alla qualificazione del lavoro<sup>41</sup>, ed il caso Electrolux – pur non unico<sup>42</sup> – rappresenta un’ottima sintesi del nesso tra implementazione tecnologica e ruolo dell’attore collettivo (anche) con riguardo al coinvolgimento diretto dei lavoratori, nell’ambito della cornice delineata dalle previsioni normative citate; una simile esperienza risalta ancor più perché la partecipazione c.d. diretta viene solitamente perseguita per via unilaterale, dalle aziende, come evidenziano studi empirici, secondo cui essa “ricorre in appena l’1% dei testi [aziendali], con una incidenza ancora più irrisoria, se possibile, della sperimentazione del lavoro in team o in gruppi di progetto, pur tanto celebrati dalla letteratura sulle più moderne tecniche di *Human Resource Management*”<sup>43</sup>. Questo perché, probabilmente, il coinvolgimento viene per lo più “introdott[o] e diffus[o] attraverso schemi informali e

<sup>38</sup> Cfr. CGIL, CISL, UIL, *Un moderno sistema di relazioni industriali. Per un modello di sviluppo fondato sull’innovazione e la qualità del lavoro*, in [www.dottorinalavoro.it](http://www.dottorinalavoro.it), 16 gennaio 2016, nonché l’accordo interconfederale del 9 marzo 2018 siglato con Confindustria (c.d. “Patto della Fabbrica”) consultabile fra gli altri in [www.rivistalabor.it](http://www.rivistalabor.it).

<sup>39</sup> *Considerando K*.

<sup>40</sup> CGIL, CISL, UIL, *Un moderno sistema di relazioni industriali*, cit., p. 16.

<sup>41</sup> *Ivi*, p. 17.

<sup>42</sup> Basti pensare, ad di là dell’Elettrotecnica Rold, di cui si è detto nel secondo paragrafo, ad altre importate realtà come Luxottica, il Gruppo Vitec Manfrotto, senza parlare, naturalmente, delle società afferenti al Gruppo Audi, Ducati e Lamborghini.

<sup>43</sup> È quanto emerge ad esempio da FDV, CGIL, *Primo rapporto*, cit., pp. 34–35. Il dato sulla esigua presenza della partecipazione diretta negli accordi decentrati si conferma anche nei due *Rapporti* successivi, del 2020 (sp. pp. 14 e 52) e del 2022 (v. pp. 29 e 69).

non formalizzati negozialmente”<sup>44</sup>. Un’agevolazione, in tal senso, viene offerta dalla stessa tecnologia, che consente di “instaura[re] una connessione diretta fra il comando incorporato nella tecnologia robotica o algoritmica, la gerarchia aziendale e il lavoratore”<sup>45</sup>; pur tuttavia, il sindacato, specialmente in quelle realtà dove la sua posizione è più consolidata, “non avrebbe da temere troppo i rischi di una disintermediazione, in quanto il tradizionale sistema di scambio non verrebbe rimpiazzato ma solo integrato”<sup>46</sup>.

Se, in conclusione, la contrattazione collettiva e la partecipazione, “in tutte le forme possibili”, giocano “un ruolo insostituibile nella gestione consensuale dell’innovazione tecnologica e delle sue conseguenze”<sup>47</sup>, il presente contributo ha inteso porre in luce quanto lungo sia, ancora, il percorso per una effettiva gestione negoziata del cambiamento, promossa dal legislatore, nell’ottica di cui ci si è occupati, mediante il regime di detassazione del premio di produttività ed il correlato sostegno al coinvolgimento diretto dei lavoratori nell’organizzazione del lavoro, che vedono nella contrattazione collettiva decentrata un protagonista. Nondimeno, la progettazione dell’innovazione passa anche per interazioni che si giocano *al di fuori dell’attività negoziale*<sup>48</sup>, caratterizzate da una maggior informalità, le quali realizzano “un nuovo tipo di interazione tra impresa e sindacato e una nuova forma di democrazia industriale che ... fuoriuscendo dai confini tradizionali del mandato rappresentativo del sindacato e dal suo ruolo classico di negoziazione, [richiede] non solo un clima di fiducia e impegno reciproco con l’azienda, [ma] anche canali comunicativi tra rappresentanti e maestranze, per promuovere l’accettazione delle nuove pratiche sindacali e mantenere elevato, per tutto il corso del progetto, l’orientamento verso gli obiettivi comuni”<sup>49</sup>.

<sup>44</sup> *Ivi*.

<sup>45</sup> LEONARDI, *op. ult. cit.*, pp. 13-14.

<sup>46</sup> *Ivi*, p. 54. Il riferimento, nel caso di specie, è ad Autostrade per l’Italia S.p.A., attraversata anch’essa da importanti innovazioni tecnologiche, nell’ambito della quale il coinvolgimento diretto dei lavoratori, principalmente mediante audit, *survey*, *team work*, viene ritenuto fondamentale per la realizzazione del *Piano di trasformazione digitale* varato nel 2021, che prevede investimenti per 200 milioni di euro in 3 anni.

<sup>47</sup> LEONARDI, *op. cit.*, p. 58.

<sup>48</sup> Come testimoniato, ad es., dal progetto SUNI, di cui si è detto, focalizzato proprio sul ruolo dei sindacati in relazione all’innovazione (nel settore metalmeccanico): ARMAROLI, *Progettare l’innovazione: la nuova frontiera dell’azione sindacale?*, in *EE&L*, 2019, p. 124.

<sup>49</sup> *Ivi*.

### **Abstract**

Il saggio si sofferma brevemente, in premessa, sull'approccio dei sindacati all'innovazione, rilevando come, pur se con una certa prudenza, emerga una volontà comune di accompagnare il cambiamento, nella consapevolezza che si tratta di una "sfida senza alternative". Dopodiché, si sofferma sul regime di detassazione del premio di produttività e sulla partecipazione organizzativa dei lavoratori, seguendo il *fil rouge* rappresentato dalle disposizioni delle recenti Leggi di Bilancio in materia, analizzandone i legami con il fattore tecnologico e con il ruolo dei sindacati.

The essay briefly introduces the trade unions' approach to innovation, pointing out how, albeit with a certain caution, they are well conscious about the necessity to accompany change, which is a "challenge without alternatives". After that, the Author focuses on the tax relief regime applied to the "performance bonus" and on the organizational participation of workers, in the light of the specific provisions of the recent Budget Laws, by analyzing the links with the technological factor and with the role of trade unions.

### **Keywords**

Industria 5.0, leggi di bilancio, premio di risultato, partecipazione dei lavoratori, contrattazione collettiva.

Industry 5.0, Budget Laws, Performance Bonus, Workers' Participation, Collective Bargaining.

**Marco Tufo**

## Attualità e prospettive dell'interesse collettivo nel *crowdwork*

**Sommario:** **1.** Introduzione. **2.** L'interesse collettivo oltre il lavoro subordinato. **3.** L'interesse collettivo dei *crowdworkers*. **4.** Alle fondamenta dell'interesse collettivo nel *crowdwork*: il diritto alla comunicazione tra *crowdworkers*.

### I. *Introduzione*

Sin dai primi momenti in cui la dottrina si è confrontata con la *gig-economy* è stata rilevata la difficoltà di costruire un interesse collettivo nel lavoro su piattaforma digitale. Il forte carattere individualistico del lavoro *online*, basato sull' "ideologia del lavoratore-impresa, [sul]lo stilema di successo del *freelance* e del *self-employed* [e sull]'esaltazione della logica meritocratica" nonché accentuato dall'alto grado di competizione tra *platform workers* e dalla "retorica reputazionale" dei *rating*<sup>1</sup>, costituisce un fattore di sfavore alla "costruzione di solidarietà ad ampio raggio"<sup>2</sup>. Allo stesso tempo, operando le piattaforme nel vasto mondo dell'economia digitale, i lavoratori facenti uso di esse mancano, come tutti i lavoratori digitali, di una forte identità professionale, a causa della costellazione di attività che le piattaforme propongono, e ciò complica la formazione di soggetti collettivi e l'azione dei sindacati esistenti, in particolare confederali, orientati a rappresentare prevalentemente lavoratori subordinati e non prestatori che vengono qualificati contrattualmente come autonomi o "semi-autonomi", quali invece risultano i *platform*

<sup>1</sup> FORLIVESI, *Sindacato e lavoratori digitali: organizzazione, rappresentanza, contrattazione*, in *ESR*, 2019, p. 33.

<sup>2</sup> TULLINI, *L'economia digitale alla prova dell'interesse collettivo*, in *LLI*, 2018, p. 4.

*workers*<sup>3</sup>. Un altro elemento che ostacola la formazione dell'interesse collettivo in questo ambito è l'elevata flessibilità delle prestazioni su piattaforma digitale. Essa consente di attivare e disattivare la forza lavoro in base alle esigenze del mercato, attraverso un suo continuo e incessante *turnover*, "accendendola e spegnendola" come un interruttore della luce elettrica<sup>4</sup>, precarizzandola e indebolendola contrattualmente e, di conseguenza, impedendole l'accesso a reti di rappresentanza collettiva<sup>5</sup>. Insomma, i modelli organizzativi adottati dalle piattaforme – a prescindere da una effettiva pianificazione ad opera delle stesse di una strategia di "sabotaggio" della dimensione collettiva<sup>6</sup> – non sembrano contemplare un ruolo per i sindacati e le organizzazioni datoriali, tanto da assurgere a fenomeno emblematico della disintermediazione e dell'individualizzazione dei rapporti di lavoro<sup>7</sup>, quale stadio più avanzato di quella "transizione dal collettivo verso l'individuale" iniziata molti anni or sono<sup>8</sup>.

Nonostante l'economia delle piattaforme non sembri essere terreno fertile per la crescita di interessi collettivi, ciò non significa che tale contesto sia assolutamente precluso alla costruzione di una dimensione collettiva, come dimostrato da quanto accaduto negli ultimi anni nel settore del *food delivery*. È infatti nota la nascita e l'evoluzione delle forme di solidarietà e auto-organizzazione dei *riders*, di matrice "metropolitana" e sorte al di fuori dei canali sindacali confederali, che hanno animato le proteste e le astensioni collettive contro le piattaforme del settore, arrivando a essere parte di accordi concertativi di livello locale<sup>9</sup>, a essere invitate ai tavoli governativi per discu-

<sup>3</sup> *Ibidem*.

<sup>4</sup> GAETA, *La subordinazione: il tramonto di una nozione intramontabile?*, in *LLI*, 2020, p. 170.

<sup>5</sup> DI NUNZIO, *L'azione sindacale nell'organizzazione flessibile e digitale del lavoro*, in *ESR*, 2018, p. 80 ss.

<sup>6</sup> BIRGILLITO, *Lavoro e nuova economia: un primo approccio critico. I molti vizi e le poche virtù dell'impresa Uber*, in *LLI*, 2016, p. 74 ss.

<sup>7</sup> Cfr. CARUSO, *La rappresentanza delle organizzazioni di interessi tra disintermediazione e re-intermediazione*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona"*, 2017, p. 7 ss.

<sup>8</sup> Cfr. DEL PUNTA, *Verso l'individualizzazione dei rapporti di lavoro?*, in CORAZZA, ROMEI (a cura di), *Diritto del lavoro in trasformazione*, il Mulino, 2014, p. 15 ss.

<sup>9</sup> Così LASSANDARI, *La tutela collettiva del lavoro nelle piattaforme digitali: gli inizi di un percorso difficile*, in *LLI*, 2018, p. XIV, con riferimento alla Carta dei diritti fondamentali del lavoro digitale nel contesto urbano siglata il 31 maggio 2018 dal Comune di Bologna, da Cgil, Cisl e Uil, da Riders Union Bologna, da Sgnam e My Menù (poi confluite in Meal S.r.l.), a cui ha successivamente aderito Domino's pizza.

tere dell'introduzione di tutele minime in favore dei ciclofattorini<sup>10</sup> e a partecipare alla negoziazione di contratti collettivi di secondo livello<sup>11</sup>. Ma è anche noto come al mondo del *food delivery*, già da diversi anni, non siano estranei i sindacati confederali, i quali vi operano attivamente sia attraverso la contrattazione collettiva<sup>12</sup> sia mediante un uso strategico del contenzioso, in particolare dell'art. 28 St. lav.<sup>13</sup> e del rito antidiscriminatorio<sup>14</sup>, così ottenendo una certificazione per via giudiziaria dell'esistenza di interessi collettivi.

Va però evidenziato come, al momento, tale approdo risulti limitato, appunto, ai soli ciclofattorini o, in potenza, a tutta l'area del *working on-demand via apps*<sup>15</sup>, ossia a quelle prestazioni su piattaforma che, in quanto svolte in forma tradizionale a livello territoriale, danno l'opportunità ai *platform workers* di incontrarsi in luoghi fisici (ad esempio, presso l'*hub* aziendale della piattaforma o presso la *waiting area*)<sup>16</sup>, di conoscersi, parlarsi e confrontarsi sulle proprie condizioni di lavoro e anche di organizzarsi collettivamente.

Diversamente, nessuna notizia di una dimensione collettiva tangibile si ha con riferimento alle attività su piattaforma effettuate esclusivamente *online*,

<sup>10</sup> Come accaduto nel biennio 2018-2019, quando ai tavoli governativi furono invitate Riders Union Bologna, Deliverance Milano, Deliverance Project Torino, Riders Union Roma e Riders Union Firenze (cfr. PACELLA, *Le piattaforme di food delivery in Italia: un'indagine sulla nascita delle relazioni industriali nel settore*, in *LLI*, 2019, p. 188 ss.).

<sup>11</sup> Si fa riferimento alla partecipazione di Rider X i Diritti alle trattative per la stipulazione dell'accordo Takeaway del 29 marzo 2021, del quale tuttavia non è stata formale sottoscrittrice (cfr. MARTELLONI, *Quali diritti sindacali per le Unions dei riders?*, in *LLI*, 2021, p. 213).

<sup>12</sup> Basti pensare: all'accordo di rinnovo del ccnl logistica, trasporto merci e spedizioni del 3 dicembre 2017 e al suo accordo integrativo del 18 luglio 2018; all'accordo quadro sperimentale per la Provincia di Firenze Laconsegna dell'8 maggio 2019; al Protocollo attuativo dell'art. 47 bis ss., d.lgs. n. 81/2015 ccnl Logistica, Trasporto Merci, Spedizione del 2 novembre 2020; allo stesso accordo Takeaway del 29 marzo 2021.

<sup>13</sup> Trib. Bologna 30 giugno 2021, in *RGL*, 2021, II, p. 485 ss., con nota di MARTELLONI, confermato da Trib. Bologna 12 gennaio 2023, in [www.wikilabour.it](http://www.wikilabour.it); Trib. Firenze 24 novembre 2021, in *RGL*, 2022, II, p. 177 ss., con nota di PAREO.

<sup>14</sup> App. Palermo 23 settembre 2021, in *RGL*, 2021, II, p. 485 ss., con nota di MARTELLONI; Trib. Bologna 31 dicembre 2020, in *RGL*, 2021, II, p. 228 ss., con nota di LASSANDARI.

<sup>15</sup> Come dimostrato, ad esempio, con riferimento agli *shoppers*, da Trib. Milano 28 marzo 2021, in *LLI*, 2021, p. 21 ss. e da Trib. Bologna, 14 aprile 2021, *ivi*, p. 27 ss., su cui v. DONINI, *Condotta antisindacale e collaborazioni autonome: tre decreti a confronto*, *ivi*, p. 3 ss.

<sup>16</sup> Cfr. CARUSO L., CHESTA, CINI, *Le nuove mobilitazioni dei lavoratori nel capitalismo digitale: una comparazione tra i ciclo-fattorini della consegna di cibo e i conducenti di Amazon nel caso italiano*, in *ESR*, 2019, p. 67.

nel mondo virtuale, come accade nel *crowdwork*, ove, seppure il lavoro venga prestato da una “folla”, ogni persona che ne fa parte agisce come una “monade isolata”<sup>17</sup>, a causa dell’estrema parcellizzazione delle prestazioni e, appunto, della loro dimensione virtuale. Tali attività restituiscono al lavoratore la percezione di svolgere una operazione del tutto decontestualizzata dal processo produttivo complessivo e rendono impossibile qualunque contatto e comunicazione con gli altri membri della “folla”. Questo contesto è dunque popolato da soggetti che, pur collaborando alla realizzazione di piccole porzioni della stessa opera, non solo non si conoscono ma neppure si vedono o si parlano, perché privati del loro principale luogo di aggregazione collettiva, la fabbrica *taylor-fordista*. Peraltro, la comunicazione tra i *crowdworkers* risulta oltremodo complicata dal carattere transnazionale delle piattaforme. E infatti, è vero che “se la piattaforma è internazionale, anche la connessione tra lavoratori sembra destinata ad avere la medesima ampiezza”<sup>18</sup> ma ciò si scontra con la mancanza di una lingua comune ai *crowdworkers*, connettendosi essi alla piattaforma da ogni parte del mondo<sup>19</sup>.

Così stando le cose, non sembra che finora le piattaforme di *crowdwork*, attraverso la “gestione massificata dei distinti rapporti secondo forme addirittura identiche”, abbiano effettivamente contribuito “a rendere notevolmente coeso l’interesse collettivo [...] riducendo sensibilmente pure la forza centrifuga legata allo sviluppo degli interessi individuali”<sup>20</sup> e ciò in quanto in tale settore sembra mancare ogni presupposto per la formazione di un interesse collettivo, prima fra tutti la comunicazione tra i lavoratori da cui possa poi nascere qualche forma di aggregazione.

Alla luce dei predetti rilievi, è quindi necessario domandarsi se il concetto di interesse collettivo sia compatibile col *crowdwork* e in che modalità tale interesse possa nascere oppure se tale dimensione del diritto del lavoro non trovi spazio nel lavoro su piattaforma totalmente digitalizzato, in quanto non più attuale. Si procederà pertanto come segue. Dapprima, verrà testata

<sup>17</sup> DONÀ, MAROCCO, *Diritto di assemblea ex art. 20 St. lav. e nuove tecnologie digitali*, in *LLI*, 2019, p. 14.

<sup>18</sup> LASSANDARI, *Problemi di rappresentanza e tutela collettiva dei lavoratori che utilizzano le tecnologie digitali*, in *QRGL*, 2017, p. 68.

<sup>19</sup> Tale situazione non sembra assimilabile a quella dei *riders*, i quali, pur essendo in parte stranieri e sperimentando difficoltà linguistiche nei rapporti con i colleghi e con i gruppi sindacali, operano sempre in una certa area territoriale circoscritta (cfr. PACELLA, *op. cit.*, p. 187).

<sup>20</sup> LASSANDARI, *Problemi di rappresentanza*, cit., p. 68.



la tenuta della nozione di interesse collettivo sotto il profilo teorico rispetto alle dinamiche socio-economiche generate dalle piattaforme di *crowdwork* per poi valutare, dal punto di vista pratico, quali strategie ne possano agevolare la formazione in prospettiva.

## 2. *L'interesse collettivo oltre il lavoro subordinato*

Allo scopo di verificare la compatibilità del concetto di interesse collettivo con il *crowdwork* è necessario ricordare la ricostruzione classica di tale nozione<sup>21</sup>. Come è noto, l'interesse collettivo è "l'interesse di una pluralità di persone ad avere un bene idoneo a soddisfare un bisogno comune. Esso non è la somma di interessi individuali, ma la loro combinazione, ed è indivisibile, nel senso che viene soddisfatto, non già da più beni atti a soddisfare bisogni individuali, ma da un unico bene atto a soddisfare il bisogno della collettività"<sup>22</sup>. Tale nozione è strettamente connessa e prodromica a quella di "autonomia collettiva", da intendersi come "La potestà di regolare liberamente i propri interessi [...] riconosciuta [...] ad alcuni gruppi sociali per la tutela degli interessi collettivi", la cui condizione necessaria di esistenza, a sua volta, è data dall' "organizzazione del gruppo"<sup>23</sup>.

Come è stato fatto notare, anche recentemente<sup>24</sup>, l'interesse collettivo, per non rimanere "un momento meramente teorico", deve tradursi in "organizzazione", perché è solo creando un soggetto collettivamente organizzato che gli interessi "di ruolo" originati dal conflitto industriale possono essere sintetizzati e perseguiti e, pertanto, l'interesse collettivo può divenire "movente dell'azione" sindacale<sup>25</sup>. La formazione dell'interesse collettivo,

<sup>21</sup> Non è possibile in questa sede discutere delle criticità, teoriche e pratiche, del concetto di interesse collettivo, rilevate da PEDRAZZOLI, *Democrazia industriale e subordinazione. Poteri e fattispecie nel sistema giuridico del lavoro*, Giuffrè, 1985, p. 247 ss., a cui si rinvia.

<sup>22</sup> SANTORO PASSARELLI F., *Nozioni di diritto del lavoro*, Jovene, 1981, p. 25.

<sup>23</sup> SANTORO PASSARELLI F., *Voce Autonomia collettiva*, in *ED*, 1959, p. 369 ss.

<sup>24</sup> RECCHIA, *Studio sulla giustiziabilità degli interessi collettivi dei lavoratori*, Cacucci, 2018, p. 184 ss.

<sup>25</sup> GAROFALO M.G., *Interessi collettivi e comportamento antisindacale dell'imprenditore*, Jovene, 1979, p. 156. La centralità del "momento organizzativo" trova del resto riscontro anche nel diritto privato e amministrativo. Infatti, solo con l'organizzazione del gruppo gli interessi diffusi - "adespoti" ed esistenti "allo stato fluido e magmatico", appartenendo a un individuo sulla base di un suo *status*, il quale è definito dall'appartenere a un gruppo non organizzato (come,

dunque, segue la sequenza “conflitto – organizzazione – interesse collettivo” e, allora, condizione di partenza affinché possa ipotizzarsi l’esistenza dell’interesse collettivo è la presenza di un conflitto, di una contrapposizione fisiologica tra un potere, quello datoriale, e gli interessi dei lavoratori, nascenti dalla condizione di disparità socio-economica tra di loro condivisa<sup>26</sup>.

Questo schema ben si addice alla subordinazione, essendo stato del resto concepito in un contesto storico e sociale<sup>27</sup> ove il problema dell’interesse collettivo era confinato prioritariamente ai lavoratori subordinati. Dalla stipulazione del contratto di lavoro nascono infatti i poteri direttivo, organizzativo, di controllo e disciplinare del datore ai quali il lavoratore si obbliga a soggiacere, e cioè un “potere dell’organizzazione”<sup>28</sup> insito nella stessa natura giuridica del contratto di lavoro quale contratto di organizzazione<sup>29</sup>. Ed è proprio “dalla condizione materiale di inserimento nell’organizzazione del processo produttivo”, dovuta alla vigenza del contratto di lavoro subordinato, che origina l’interesse collettivo in virtù del quale, a sua volta, si forma “socialmente” la coalizione dei lavoratori<sup>30</sup>.

Eppure, allo stato attuale, la natura subordinata della prestazione lavorativa non sembra determinante per la formazione dell’interesse collettivo.

Prova di ciò è innanzitutto fornita dalle già menzionate pronunce in materia di condotta antisindacale riguardanti *riders* e *shoppers*. La ricorrenza di un interesse collettivo di tali lavoratori è ravvisabile sia che si assuma la prospettiva delle organizzazioni ricorrenti, le quali hanno agito al fine di tutelare la propria libertà sindacale, sia che si prenda, invece, il punto di vista

ad esempio, tradizionalmente vengono considerati i consumatori, i risparmiatori, gli utenti, i fruitori dell’ambiente) – possono trasformarsi in interessi collettivi di titolarità di gruppi organizzati, ottenendo, per ciò stesso, considerazione da parte del legislatore (cfr. CUDIA, *Interessi diffusi e collettivi*, in *Diritto on line*, 2014; ALPA, *Interessi diffusi*, in *DDPCiv*, 1993, p. 609 ss.). La distinzione tra interessi collettivi e diffusi non è però pacificamente accettata dalla dottrina amministrativistica (cfr. MANFREDI, *Interessi diffusi e collettivi (diritto amministrativo)*, in *ED*, 2014, p. 513 ss.), né vi è unanimità in ordine alla natura collettiva, in senso analogo a quello lavoristico, degli interessi tutelati dal diritto consumeristico. Per una approfondita riflessione su questi temi v. da ultimo RECCHIA, *op. cit.*

<sup>26</sup> RECCHIA, *op. cit.*, p. 185 ss.

<sup>27</sup> Cfr. VOZA, *Il traghettatore sapiente e l’esploratore coraggioso. L’autonomia collettiva da Francesco Santoro-Passarelli a Gino Giugni*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”*, 2022; GAETA, *Storia (illustrata) del diritto del lavoro italiano*, Giappichelli, 2020, p. 96 ss.

<sup>28</sup> BAVARO, *Appunti sul diritto del potere collettivo del lavoro*, in *LD*, 2021, p. 564.

<sup>29</sup> Cfr. PERSIANI, *Contratto di lavoro e organizzazione*, Cedam, 1966.

<sup>30</sup> BAVARO, *op. cit.*, p. 564.

delle organizzazioni stipulanti i contratti collettivi controversi, le quali ritengono di essere soggetti dotati di effettiva rappresentatività, che hanno sottoscritto i contratti collettivi *de quibus* a seguito di reali trattative. Inoltre, tali pronunce hanno qualificato *riders* e *shoppers*, nei casi di specie, come collaboratori eterorganizzati, riconoscendo a questi ultimi le tutele collettive riservate ai lavoratori subordinati, e, nello specifico, l'azionabilità dell'art. 28 St. lav., non potendosi desumere, né dalla lettera né dalla *ratio* dell'art. 2, co. 1, d. lgs. 15 giugno 2015 n. 81, che l'applicazione della disciplina della subordinazione a tali collaborazioni sia da limitare alla sola dimensione individuale<sup>31</sup>. E poiché l'intenzione del legislatore nell'introdurre le *co.co.org.* è da ricondurre alla finalità di "tutelare prestatori evidentemente ritenuti in condizione di 'debolezza' economica, operanti in una 'zona grigia' tra autonomia e subordinazione, ma considerati meritevoli comunque di una tutela omogenea", seguendo un approccio "rimediale"<sup>32</sup>, il tema della debolezza socio-economica derivante dalla soggezione al potere organizzativo del committente sembra giocare un ruolo fondamentale nella formazione dell'interesse collettivo dei collaboratori eterorganizzati<sup>33</sup>.

Altro elemento da tenere in considerazione nella ricerca di interessi collettivi fuori dalla subordinazione è costituito, oramai da molto tempo, dagli accordi economici collettivi in materia di agenzia. Superata la fase corporativa, nell'ambito della quale essi erano fonte del diritto con efficacia *erga omnes*, e con l'eccezione della parentesi costituita dalla legge Vigorelli, gli ac-

<sup>31</sup> Cfr. Trib. Firenze 24 novembre 2021, cit.

<sup>32</sup> Cass. 24 gennaio 2020 n. 1663, in *RGL*, 2020, II, p. 252, con nota di FAIOLI.

<sup>33</sup> Giova inoltre osservare come l'avvicinamento tra lavoro subordinato e *co.co.org.* sia testimoniato da Trib. Torino 27 dicembre 2021, in *RGL*, 2022, II; p. 162, con nota di TUFO, il quale, nel riconoscere la subordinazione dei *riders* di Uber Eats, ha ritenuto decisivo il requisito della "dipendenza", secondo la teoria socio-economica, da intendersi oggi, in linea con la giurisprudenza straniera e eurounitaria, quale "dipendenza organizzativa". Peraltro, anche l'elemento distintivo tra subordinazione e *co.co.org.*, individuato dal Tribunale di Torino nella facoltà del collaboratore di decidere "se e quando lavorare", è in realtà stato ridimensionato, successivamente, da Trib. Milano 20 aprile 2022, in *LDE*, con nota di PUCETTI (e su cui v. altresì BELLAVIDA, *Riders e subordinazione: a proposito di una recente sentenza*, in *LDE* 2022), cosicché tanto le prestazioni di lavoro subordinato quanto quelle rese attraverso *co.co.org.* sembrano sempre più convergere verso l'eterorganizzazione, in presenza di un potere direttivo meramente "attenuato". Il che rafforza la tesi della Suprema Corte secondo la quale il d.lgs. n. 81/2015, art. 2, co. 1, sarebbe unicamente una "norma di disciplina" (sul punto sia consentito rinviare a TUFO, *La qualificazione del rapporto di lavoro su piattaforma digitale nel diritto vivente: old wine in a new bottle?*, in *Ianus*, 2021, pp. 169 ss.).

cordi economici collettivi sono infatti divenuti accordi di diritto comune, espressione dell'autonomia collettiva privata ai sensi dell'art. 39 Cost.<sup>34</sup>, in analogia ai contratti collettivi, e che si differenziano da quest'ultimi solo sotto il profilo "nominalistico", trattandosi di strumenti atti "a porre rimedio, sul piano dell'edificazione d'una disciplina comune delle attività d'una collettività di debitori di determinate prestazioni professionali, a quella debolezza contrattuale che impedirebbe, sul piano delle trattative individuali, il soddisfacimento dell'interesse del prestatore"<sup>35</sup>.

Esistono poi organizzazioni sindacali, di matrice confederale, la cui finalità dichiarata è quella di rappresentare i lavoratori atipici<sup>36</sup>, facendo una sintesi dei loro interessi e bisogni e orientando la propria azione non all'interno del rapporto di lavoro ma sul mercato del lavoro<sup>37</sup>. E tale sintesi, ossia l'interesse collettivo intorno al quale le predette associazioni si sono organizzate, è stata identificata nella precarietà, temporaneità e mancanza di stabilità occupazionale sperimentata comunemente da tali soggetti<sup>38</sup>. Del resto, come già si è segnalato in precedenza, queste stesse coalizioni si sono occupate anche di organizzare i *riders* non subordinati, i quali, tuttavia, sembrano preferire aggregarsi in forme di auto-organizzazione da loro stessi spontaneamente promosse, maggiormente in grado di intercettare i loro bisogni e talvolta assimilati a sindacati di base o di mestiere<sup>39</sup>.

Peraltro, che l'interesse collettivo sia una nozione da non confinare al solo lavoro subordinato è da tempo stato chiarito dalla Corte costituzionale<sup>40</sup> e dalla Cassazione<sup>41</sup>, cosicché può dirsi ad oggi "sostanzialmente pacifico" che gli artt. 39 e 40 Cost. trovino applicazione nei confronti di tutti quei la-

<sup>34</sup> Cfr. TOFFOLETTO, *Agenti e rappresentanti*, in *Diritto on line*, 2014.

<sup>35</sup> GHEZZI, *Del contratto di agenzia*, in *Comm. Scialoja-Branca*, 1970, p. 24, nota 6.

<sup>36</sup> Ossia Nidil-Cgil (Nuove Identità di lavoro), fondata nel 1998, Felsa-Cisl (Federazione Lavoratori Somministrati Autonomi e Atipici), nata nel 2009 dall'accorpamento di Alai (Associazione Lavoratori Atipici e Interinali) e Clacs (Coordinamento Lavoratori Autonomi Commerciale e Servizi) e UilTemp (Categoria Nazionale dei Lavoratori Atipici Temporanei Autonomi e Partite IVA), dal 1998 Cpo-Uil (Coordinamento per l'occupazione). Per tali informazioni v. <https://www.nidil.cgil.it/>; <https://www.felsa.cisl.it/>; <https://www.uiltemp.it/>.

<sup>37</sup> Cfr. LAZZARI, *Nuovi lavori e rappresentanza sindacale*, Giappichelli, 2006.

<sup>38</sup> BINI, *Lavoro digitale e dimensione collettiva*, in *Sind.*, 2021, p. 52.

<sup>39</sup> FALERI, *Brevi spunti di riflessione sull'evoluzione delle relazioni sindacali nell'economia digitale*, in *Ianus*, 2021, p. 103.

<sup>40</sup> Cfr. C. Cost. 17 luglio 1975 n. 222, in *FI*, 1975, I, c. 1569; C. Cost. 26 marzo 1986 n. 53, in *DL*, 1986, II, p. 246.

<sup>41</sup> Cass. 29 giugno 1978 n. 3278, in *FI*, 1978, I, c. 1626.

voratori, anche autonomi, “in reale situazione di sottoprotezione sociale, tra i quali i cd parasubordinati, e senza che la questione qualificatoria sul piano della disciplina applicabile al rapporto rilevi più di tanto”<sup>42</sup>.

E verso tale impostazione si sta orientando anche il diritto eurounitario. Infatti, con gli “Orientamenti sull’applicazione del diritto della concorrenza dell’Unione europea agli accordi collettivi concernenti le condizioni di lavoro dei lavoratori autonomi individuali”<sup>43</sup>, adottati dalla Commissione UE in data 29 settembre 2022, sembra che la stessa voglia superare l’attuale interpretazione dell’art. 101 Tratt. Funz. UE, il quale, come è noto, vieta la stipulazione di contratti collettivi ai lavoratori autonomi, perché ritenuti imprese, salvo il caso in cui essi siano qualificabili come “falsi lavoratori autonomi”<sup>44</sup>. L’intenzione è di estendere l’esenzione dalla normativa anticoncorrenziale nei confronti, da un lato, degli autonomi che concludano contratti collettivi con controparti dotate di una certa forza economica e, dall’altro lato, di coloro che stipulano tali contratti ai sensi della legislazione nazionale o unionistica<sup>45</sup>. Come è stato fatto notare, si tratta di due categorie che non condividono tanto la qualificazione o comparabilità al lavoro subordinato ma, piuttosto, la loro “non qualificabilità come impresa ai fini dell’applicabilità della normativa *antitrust*” e cioè la loro mancanza di indipendenza sul mercato, in quanto prive di un adeguato potere negoziale<sup>46</sup>.

Insomma, la debolezza socio-economica che caratterizza il lavoro subordinato e che è in grado di innescare il conflitto con il potere datoriale, da cui può scaturire l’organizzazione collettiva, ha oggi travalicato i confini

<sup>42</sup> MAGNANI, *Nuove tecnologie e diritti sindacali*, in *LLI*, 2019, p. 5.V. anche SCARPELLI, *Sub art. 39 Cost.*, in DEL PUNTA, SCARPELLI (a cura di), *Codice commentato del lavoro*, Wolters Kluwer, 2020, p. 223 ss.

<sup>43</sup> COMM. UE, *Comunicazione della Commissione, Approvazione del contenuto del progetto di Comunicazione della Commissione – Orientamenti sull’applicazione del diritto della concorrenza dell’Unione europea agli accordi collettivi concernenti le condizioni di lavoro dei lavoratori autonomi individuali (2022/C 123/01)*. Per un commento v. M. GIOVANNONE, *La contrattazione collettiva dei lavoratori autonomi nell’orizzonte UE: tra tutela della concorrenza e autotutela collettiva*, in *Federalismi*, 2022, p. 209 ss. e VERZULLI, *L’applicazione del diritto UE della concorrenza agli accordi collettivi dei lavoratori autonomi: gli Orientamenti della Commissione europea*, *ivi*, 2022, p. 2 ss.

<sup>44</sup> Cfr. Corte di giustizia UE 4 dicembre 2014, *FNV Kunsten Informatie en Media contro Staat der Nederlanden*, C-413-13.

<sup>45</sup> Cfr. par. 3 degli “Orientamenti”.

<sup>46</sup> CASIELLO, *Note a caldo sugli Orientamenti della Commissione UE sull’applicazione del diritto della concorrenza dell’Unione agli accordi collettivi dei lavoratori autonomi individuali*, in *LDE*, 2022, p. 12 ss.

della subordinazione<sup>47</sup>. Ciò può ricondursi, generalmente parlando, alla metamorfosi del potere datoriale in un potere sempre più “organizzativo”, teso a controllare e dirigere i processi produttivi e organizzativi dell’impresa<sup>48</sup>, e cioè in un potere di natura più marcatamente “imprenditoriale” il quale, pur potendo trascendere la cornice contrattuale, è comunque idoneo a produrre effetti su tutte le relazioni di lavoro che, anche indirettamente, organizza<sup>49</sup>, attraverso la sua influenza economica. E poiché il “potere collettivo” che nasce dall’organizzazione dei lavoratori è un “contro-potere”, “conseguente” e quindi speculare al potere organizzativo dell’impresa, di cui condivide il perimetro di esercizio<sup>50</sup>, è nell’ambito di tale perimetro, oggi assai ampio in ragione dell’estensione anche oltre la subordinazione degli effetti derivanti dall’attuazione del potere imprenditoriale, che può sorgere l’interesse collettivo.

Come allora, a suo tempo, la teorizzazione dell’autonomia sindacale fu realizzata “non in forza di un ragionamento astratto, ma desumendola dall’osservazione della realtà”<sup>51</sup>, similmente, oggi, sembra doversi prendere atto che, a causa delle trasformazioni sociali ed economiche degli ultimi decenni, vi è stata un’ “esplosione” dell’interesse collettivo in un “pluralismo di interessi collettivi di gruppi e sotto-gruppi in potenziale conflitto tra loro”, sia all’interno che all’esterno della subordinazione<sup>52</sup>, alcuni dei quali interessi risultano accomunati dalla debolezza socio-economica dei soggetti che contribuiscono alla loro formazione.

<sup>47</sup> Anzi, la dipendenza economica travalica anche i confini del lavoro, potendosi ritrovare sia nell’ambito di alcune relazioni inter-imprenditoriali, come ad esempio nella subfornitura, sia nei confronti dell’altrui proprietà, come accade nell’affitto del terreno agricolo o nella locazione di immobili a uso abitativo. Tuttavia, le organizzazioni dotate di autonomia privata in tali contesti extralavoristici, seppur tutelate costituzionalmente, non potranno ricadere sotto la protezione di cui all’art. 39 Cost., non intercettando esse il fattore lavoro (cfr. VOZA, *Interessi collettivi, diritto sindacale e dipendenza economica*, Cacucci, 2004, p. 241 ss.).

<sup>48</sup> RECCHIA, *op. cit.*, p. 191.

<sup>49</sup> NOVELLA, *Poteri del datore di lavoro nell’impresa digitale: fenomenologia e limiti*, in *LD*, 2021, p. 457.

<sup>50</sup> BAVARO, *op. cit.*, p. 565.

<sup>51</sup> SANTORO PASSARELLI G., *L’autonomia collettiva: da Francesco Santoro-Passarelli a Gino Giugni*, in questa Rivista, 2021, p. 688.

<sup>52</sup> DEL PUNTA, *Individuale e collettivo: una copia da ripensare?*, in *LD*, 2008, p. 307 ss., il quale nota che “L’interesse collettivo, insomma, si è frammentato, e conflitti nuovi (vecchi/giovani, uomini/donne, tipici/atipici, comunitari/extracomunitari) sono venuti sempre più in risalto; conflitti rispetto ai quali il sindacato è sempre più chiamato a schierarsi, e dove c’è qualcuno che vince e qualcuno che perde”.

### 3. *L'interesse collettivo dei crowdworkers*

La ricostruzione teorica sopra delineata sembra essere compatibile anche con il *crowdwork*.

Come detto, la “folla” dei *crowdworkers* è popolata da lavoratori “atipici”, provenienti da diverse culture – in ragione della dimensione globale e transnazionale del *crowdwork* –, spesso messi in competizione tra loro e, per questi motivi, titolari di interessi molto diversificati, a volte di natura prettamente individuale o, al massimo, attribuibili a sotto-gruppi dell’insieme formato da tutti i *crowdworkers*. La natura “virtuale” della prestazione, inoltre, combinata con l’inserimento del rapporto giuridico (qualunque sia la sua qualificazione) in un modello organizzativo generalmente “trilaterale”<sup>53</sup>, ove, tra l’altro, è presente un soggetto, la piattaforma digitale, smaterializzato e a volte con sede legale all’estero, non consente neppure, apparentemente, di chiarire chi effettivamente eserciti il potere di organizzazione, se la piattaforma o il committente, cosicché vi è una notevole incertezza in ordine a chi sia la reale parte del conflitto nei confronti di cui organizzare il “contropotere”<sup>54</sup>.

Tuttavia, ciò non è sufficiente a escludere in radice che nel *crowdwork* possano formarsi interessi collettivi. Va infatti rammentato come per i legislatori e i giudici, nazionali ed eurounitari (seppure prevalentemente nell’ambito del *working on-demand via apps*), sia oramai un dato acquisito che le piattaforme, lungi dall’essere “meri intermediari facilitatori dell’incontro tra domanda e offerta”, possano esercitare un potere organizzativo, di direzione e controllo dei processi produttivi e, dunque, siano certamente imprenditori<sup>55</sup> e possano altresì essere datori di lavoro<sup>56</sup>. Anche la dottrina ha del resto ela-

<sup>53</sup> Per la distinzione tra modelli “quadrilaterali” e “trilaterali” nel lavoro su piattaforma digitale sia consentito il rinvio a LOFFREDO, TUFO, *Lavoro e impresa digitale tra norme nazionali ed economia transnazionale*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”, 2019.

<sup>54</sup> RECCHIA, *op. cit.*, p. 189 ss.

<sup>55</sup> Cfr. C. Giust., C-320/16 *Uber France SAS*, 10 aprile 2018, in *curia.eu*; C. Giust. C-434/15 *Asociación Profesional Elite Taxi v. Uber Systems Spain SL*, 20 dicembre 2017, in *curia.eu*.

<sup>56</sup> Ad esempio, la normativa spagnola prevede, alla ricorrenza di alcuni indici, una presunzione di subordinazione della prestazione su piattaforma digitale (v. *Disposición adicional vigesimotercera. Presunción de laboralidad en el ámbito de las plataformas digitales de reparto, Estatuto de los Trabajadores*). Nella stessa direzione è orientato l’art. 4 della Proposta di Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio relativa al miglioramento delle condizioni di lavoro nel lavoro mediante piattaforme digitali. Con riferimento alla giurisprudenza v. HIESSL, *Case law on the classification of platform workers Cross-European comparative analysis and tentative conclusions*, ECE,

borato ricostruzioni dirette a individuare chi sia il datore di lavoro o i codatori dei *platform workers*, e quindi coloro che esercitano i poteri datoriali/organizzativi nei loro confronti<sup>57</sup>. A prescindere dalla finalità che tali ricostruzioni perseguono – se dirette ad assoggettare le piattaforme alla normativa *anti-trust* dell’UE o se tese a rinvenire i tratti della subordinazione nel rapporto tra piattaforma e *digital worker* –, si può notare come esse attestino l’esistenza di un potere di organizzazione ed economico, di natura imprenditoriale, in capo alle piattaforme, al quale i *crowdworkers* sono costretti ad assoggettarsi nel momento in cui entrano in relazione con le stesse. Del resto, indipendentemente da ogni discorso in ordine alla qualificazione del rapporto dei *crowdworkers*, questi ultimi non hanno alcun potere negoziale nel decidere le condizioni contrattuali della prestazione – ivi comprese quelle economiche –, che sono unilateralmente dettate dalla piattaforma, la quale non ha motivi per instaurare una contrattazione, potendo attingere alla “folla” del *web* intero per reperire forza lavoro. In altre parole, la circostanza che il potere negoziale dei *crowdworkers* sia ridotto a una mera facoltà di accettazione di condizioni generali seriali<sup>58</sup> sembra certificare lo squilibrio socio-economico tra le parti. D’altronde, le ricerche svolte negli ultimi anni hanno rilevato come un certo numero di *crowdworkers* nel mondo effettui tale attività in via continuativa e principale, operando sempre con la medesima piattaforma e producendo redditi al di sotto della soglia di povertà<sup>59</sup>.

Alla luce di ciò, alta è la probabilità che esistano *crowdworkers* in condizione di dipendenza economica dalle piattaforme, a causa dell’esercizio da parte delle stesse di un potere economico e di organizzazione, il quale, tal-

2022, che analizza oltre 320 pronunce giudiziarie in tema di lavoro su piattaforma digitale, di cui la maggior parte relative alla qualificazione del rapporto.

<sup>57</sup> Cfr. PRASSL, RISAK, *Uber, Taskrabbit, and co.: platforms as employers? Rethinking the legal analysis of crowdwork*, in *CLLPJ*, 2016, p. 619 ss.

<sup>58</sup> Per una analisi di alcuni *terms and conditions* delle piattaforme di *crowdwork* sia consentito rinviare a TUFO, *Il lavoro digitale a distanza*, Editoriale Scientifica, 2021, p. 285 ss.

<sup>59</sup> Cfr. BRABHAM, *The myth of amateur crowds. A critical discourse analysis of crowdsourcing coverage*, in *ICS*, 2011, p. 364 ss. Alcune percentuali in ordine al numero di *crowdworkers* a tempo pieno sono state fornite, con riferimento a un numero limitato di Stati europei, ad esempio, da HUWS, SPENCER, COATES, *The platformisation of work in Europe. Highlights from research in 13 European countries*, FEPS, 2019. È tuttavia assai arduo stimare i numeri reali del *crowdwork*, a causa della difficoltà di raccogliere dati certi e della ritrosia delle piattaforme a fornire quelli a loro disposizione (si veda anche ILO, *World Employment and Social Outlook. The role of digital labour platforms in transforming the world of work*, International Labour Office, 2021).



volta, può avvicinarsi alla pervasività del potere datoriale. Da tale condizione di disparità potrebbe nascere l'esigenza comune dei *crowdworkers* di organizzarsi in contrapposizione al potere delle piattaforme, allo scopo di negoziare collettivamente le condizioni contrattuali e dunque di colmare il *gap* di potere negoziale esistente nelle relazioni individuali.

Seppure, quindi, anche nel *crowdwork* la condizione di debolezza socio-economica derivante dall'esercizio del potere di organizzazione da parte della piattaforma costituisca un elemento di rilievo, si può convenire come essa non possa identificare, da sola, “una condizione idonea, né sufficientemente stabile, per qualificare sul terreno sindacale le aggregazioni dei lavoratori digitali”, necessitando “ancora la tendenza a ricercare elementi di sintesi e di standardizzazione, quale premessa indispensabile per individuare un interesse collettivo in senso proprio”<sup>60</sup>.

Tale affermazione sembra trovare riscontro nella realtà fenomenica del *crowdwork*. Allo stato, infatti, non si ha notizia di *crowdworkers* organizzati collettivamente né di sindacati di *crowdworkers*, e anche l'azione collettiva, al di là delle teorizzazioni<sup>61</sup>, sembra ancora del tutto estranea a questa tipologia di lavoro su piattaforma digitale.

Ciò non significa però che non siano in corso alcuni tentativi, da parte di soggetti sindacali e non, di aggregazione di questi *digital workers*.

Tali operazioni non hanno avuto a oggetto l'utilizzo dei *social network*, che, oltre a fungere da strumenti di comunicazione con gli iscritti, secondo la dottrina potrebbero facilitare anche la partecipazione e il confronto tra i lavoratori, ponendo le basi per qualche forma di organizzazione collettiva<sup>62</sup>. Indubbiamente vanno riconosciute le potenzialità di questi canali di comunicazione di incidere sulla formazione dell'interesse collettivo, ponendo essi arrivare a influenzare le trattative contrattuali e le consultazioni referendarie nonché ad amplificare le azioni collettive ben oltre il perimetro aziendale. Vi è tuttavia il rischio che i *social* possano agevolare pratiche di “disintermediazione”, in quanto inidonei, di per se stessi, a effettuare la sintesi di interessi che dà origine all'interesse collettivo<sup>63</sup>, da cui la necessità

<sup>60</sup> TULLINI, *op. cit.*, p. 8.

<sup>61</sup> Cfr. BORELLI, *Social strike*, in AA.VV., *Lavoro e tecnologie. Dizionario del diritto del lavoro che cambia*, Giappichelli, 2022, pp. 216-218; LA TEGOLA, *Il conflitto collettivo nell'era digitale*, in *DRI*, 2020, p. 638 ss.; ROTA, *Tecnologia e lotta sindacale: il netstrike*, in *LLI*, 2019, p. 198 ss.

<sup>62</sup> Cfr. MARAZZA, *Social, relazioni industriali e (nuovi percorsi di) formazione della volontà collettiva*, in *RIDL*, 2019, I, p. 57 ss.

<sup>63</sup> FALERI, *op. cit.*, p. 98 s.

che il sindacato ne acquisti piena padronanza per incorporarli nelle proprie strategie.

Va piuttosto rilevato come il processo di formazione dell'interesse collettivo nel *crowdwork* sia stato affidato a iniziative più originali e vicine alle esigenze pratiche di questi lavoratori su piattaforma. Si fa riferimento alle ormai note esperienze di Turkopticon<sup>64</sup>, FairCrowdWork (FCW)<sup>65</sup> e CrowdWorkers.

La prima, è un sito *web* ed estensione per il *browser* che consente ai *Turkers* di Amazon Mechanical Turk (AMT) di valutare i committenti (*requesters*) in base al compenso, alla tempestività e alla correttezza del pagamento e alla comunicazione.

La seconda, che si ispira a Turkopticon, è una piattaforma sviluppata da Ig Metall, la quale permette ai *crowdworkers* di recensire le piattaforme stesse in base al compenso, alla qualità del lavoro, alla comunicazione, ai metodi di valutazione reputazionale e alle loro funzionalità. FCW rende inoltre possibile ottenere dai propri consulenti legali un giudizio relativamente ai *terms and conditions* imposti dalle piattaforme e offre ai *crowdworkers* la possibilità di comparare i propri compensi con quelli di chi lavora nella stessa area di residenza nonché di valutarne l'equità, sulla base di alcuni indicatori. Inoltre, una sezione specifica del sito di FCW consente di poter prendere cognizione delle principali problematiche legali connesse al mondo delle piattaforme e di avere un consulto diretto (anche a distanza) con il sindacato.

CrowdWorkers è invece una *app* che, lavorando in *background*, monitora l'attività del *turker* e condivide automaticamente con gli altri *crowdworkers* i dati sui committenti, consentendo loro di individuare e bloccare i *requesters* che più spesso pagano in ritardo o che si rifiutano di effettuare i pagamenti<sup>66</sup>.

Si tratta, insomma, di esperienze assai più avanzate rispetto a quelle italiane<sup>67</sup>, sia in quanto già proiettate ad agire *online* attraverso metodi e lin-

<sup>64</sup> V. <https://turkopticon.net/>.

<sup>65</sup> V. <http://faircrowd.work/>. Per una storia di queste prime due piattaforme v. SILBERMAN, HARMON, IRANI, LI, *Crowd work and the 'on-demand' economy*, ETUI, 2020.

<sup>66</sup> Cfr. MANCINI C., *Il sindacato di fronte all'economia di Internet: "Idea diffusa", l'intelligenza collettiva della Cgil*, in *LLI*, 2018, R. 49.

<sup>67</sup> Tra cui vale la pena di ricordare la piattaforma collaborativa di Cgil Idea Diffusa (v. <https://www2.cgil.it/cose-la-piattaforma-idea-diffusa/>), ancora ferma alla fase di progettazione del ruolo del sindacato all'interno dei processi di digitalizzazione, e Sindacato-Networkers.it di Uiltucs (v. <https://sindacato-networkers.it/>), la quale si limita a fornire a professionisti e lavoratori dell'ICT servizi di informazione e assistenza in materia di diritto del lavoro e previdenziale.

guaggi propri del mondo virtuale<sup>68</sup>, estranei agli schemi sindacali tradizionali, sia perché dirette a creare consapevolezza nei *crowdworkers* delle proprie condizioni di lavoro (elemento, questo, essenziale per la formazione di un interesse collettivo), attraverso lo scambio di informazioni tra loro. Ma vi è di più. E infatti, tali esperienze mettono in risalto come nella *gig-economy* il valore reputazionale, al cui grado è condizionata la stabilità dei rapporti dei *platform workers*, non sia riferibile esclusivamente a questi ultimi ma anche alle piattaforme, che, come qualunque impresa, posseggono una immagine da tutelare sul mercato. E poiché il potere delle piattaforme si esprime attraverso le valutazioni reputazionali, sembra fisiologico, nel contesto del *platform work*, che anche l'esercizio del contropotere debba avvenire tramite gli stessi strumenti adoperati dalle piattaforme. È per tale ragione che le iniziative descritte consentono ai lavoratori di poter effettuare una valutazione reputazionale delle piattaforme e dei committenti e, sulla base di ciò, di azionare, in chiave sanzionatoria, gli strumenti innovativi di autotutela messi loro a disposizione, quale il blocco di chi non paga o non lo fa puntualmente<sup>69</sup>. Ma la reputazione delle piattaforme potrebbe essere messa in discussione in modo ancora più incisivo attraverso il coinvolgimento di consumatori/utenti e cittadini. Essi, come già avvenuto in altri settori del lavoro digitale<sup>70</sup>, potrebbero dar vita a inedite alleanze solidaristiche con i *platform workers*, ponendo in essere forme autonome di protesta, quali boicottaggi o sabotaggi, o partecipando alle azioni dei *crowdworkers*, così da estendere il danno reputazionale nei confronti delle piattaforme e amplificare l'efficacia delle iniziative dei lavoratori<sup>71</sup>.

<sup>68</sup> Cfr. ZAPPALÀ, *Appunti su linguaggio, complessità e comprensibilità del lavoro 4.o: verso una nuova proceduralizzazione dei poteri datoriali*, in *Ianus*, 2021, p. 9 ss.

<sup>69</sup> Come evidenzia DÄUBLER, *Sfide al diritto del lavoro. Intervento svolto al Congresso internazionale di Diritto del Lavoro. Venezia, 25/26 settembre 2015*, in *CS.Info. Internazionale*, 2016, p. 13, non si tratta, in realtà, di metodi nuovi di reazione al potere imprenditoriale, se solo si pensa ciò che accadeva già nell'Europa centrale del XIII secolo, nel contesto del movimento dei "lavoratori giornalieri nomadi" ("*Gesellenbewegung*"): "I cattivi imprenditori, cioè (a quel tempo) gli artigiani erano formalmente 'discreditati'; nessun lavoratore giornaliero poteva concludere un contratto con loro senza essere a sua volta discreditato".

<sup>70</sup> Oltre alle mobilitazioni dei *riders* si richiamano in proposito le iniziative poste in essere dai *drivers* milanesi di Amazon nell'autunno del 2017, che hanno visto la partecipazione anche di associazioni di consumatori e comitati di cittadini (cfr. FORLIVESI, *Sindacato*, in NOVELLA, TULLINI (a cura di), *Lavoro digitale*, Giappichelli, 2022, p. 166 s.; CARUSO L., CHESTA, CINI, *op. cit.*).

<sup>71</sup> Cfr. LA TEGOLA, *Social media e conflitto: i nuovi strumenti dell'attività sindacale*, in *LLI*, 2019, p. 156.

#### 4. *Alle fondamenta dell'interesse collettivo nel crowdwork: il diritto alla comunicazione tra crowdworkers*

Le iniziative da ultimo descritte possono essere di grande utilità nel *crowdwork* per giungere al “momento organizzativo”, cruciale per la formazione dell'interesse collettivo, in quanto consentono ai sindacati e ai *crowdworkers* stessi di conoscere i bisogni di chi lavora in tale settore, selezionando le esigenze comuni intorno alle quali è possibile organizzarsi e che dovranno essere tenute in considerazione nella negoziazione delle condizioni contrattuali con le piattaforme. Eppure, ciò non sembra sufficiente a far transitare i lavoratori *online* dal loro attuale individualismo a una reale dimensione di solidarietà collettiva, non potendo i sindacati da soli, attraverso simili iniziative, riuscire ad abbattere il muro di incomunicabilità tra i *crowdworkers* eretto dalle piattaforme.

Per questa ragione, anche il legislatore dovrebbe occuparsi di creare le condizioni atte allo sviluppo dell'interesse collettivo per i *crowdworkers*, a partire dal riconoscimento in loro capo di un diritto a comunicare tra loro sulle piattaforme.

In questa direzione, a ben vedere, si sta muovendo il legislatore eurounitario. L'art. 15 della proposta di direttiva relativa al miglioramento delle condizioni di lavoro nel lavoro mediante piattaforme digitali, rubricato “Canali di comunicazione per le persone che svolgono un lavoro mediante piattaforme digitali”, prevede infatti l'adozione da parte degli Stati membri di “misure necessarie per garantire che le piattaforme di lavoro digitali creino la possibilità, per le persone che svolgono un lavoro mediante piattaforme digitali, di contattarsi e comunicare tra loro e di essere contattate dai rappresentanti delle persone che svolgono un lavoro mediante piattaforme digitali attraverso l'infrastruttura digitale delle piattaforme di lavoro digitali o tramite mezzi altrettanto efficaci”, pur sempre nel rispetto della normativa UE sulla *privacy*, aggiungendo, inoltre, che gli stessi Stati membri debbano imporre “alle piattaforme di lavoro digitali di astenersi dall'accedere a tali contatti e comunicazioni e dal monitorarli”.

Tale disposizione – già sollecitata nell'ambito del dialogo sociale in materia di condizioni di lavoro nel lavoro su piattaforma<sup>72</sup> – sebbene non sia

<sup>72</sup> Cfr. COMM. UE, *Second-phase consultation of social partners under Article 154 TFEU on possible action addressing the challenges related to working conditions in platform work*, Bruxelles, 15 giugno 2021, p. 25.

stata valorizzata a sufficienza dai primi commentatori della proposta di direttiva, i quali si sono limitati a definirla come “un pionieristico diritto alla socializzazione e comunicazione orizzontale”<sup>73</sup>, è invece di fondamentale importanza, non potendo l'interesse collettivo neppure iniziare a formarsi senza che vi sia comunicazione tra i *crowdworkers*. Pertanto, il diritto alla comunicazione costituisce una condizione essenziale anche per l'esercizio dei diritti collettivi di informazione e consultazione “algoritmica” nonché del diritto all'azione giudiziaria o amministrativa riconosciuta ai rappresentanti di chi lavora su piattaforma o ad altri soggetti giuridici aventi un legittimo interesse a difendere i diritti di quei lavoratori<sup>74</sup>. Di ciò i redattori della proposta sono pienamente consapevoli, come emerge dall’“Illustrazione dettagliata delle singole disposizioni della proposta” e dal Considerando n. 45, ove viene osservato che “Il lavoro mediante piattaforme digitali è caratterizzato dall'assenza di un luogo di lavoro comune in cui i lavoratori possano conoscersi e comunicare tra loro e con i loro rappresentanti, anche al fine di difendere i propri interessi nei confronti del datore di lavoro”, da cui l'obbligo per le stesse piattaforme di “creare canali di comunicazione digitali [...] all'interno della propria infrastruttura digitale o tramite mezzi altrettanto efficaci”, nel tentativo di replicare quanto accade nei luoghi di lavoro fisici. Inoltre, la connessione tra diritto di comunicazione e la formazione dell'interesse collettivo risulta rafforzata anche dall'art. 15a che il Parlamento Europeo ha suggerito di inserire nella proposta di direttiva<sup>75</sup>. Esso chiama gli Stati membri “a promuovere la contrattazione collettiva nel lavoro mediante piattaforme digitali, attraverso l'adozione di misure volte a garantire l'informazione dei rappresentanti dei lavoratori nonché l'incontro tra i rappresentanti e i lavoratori”<sup>76</sup>, fermo restando che, come recita il medesimo emendamento elaborato dal Parlamento, le piattaforme dovranno astenersi da condotte dirette a pregiudicare la libertà sindacale o discriminatorie nei

<sup>73</sup> BRONZINI, *La proposta di Direttiva sul lavoro nelle piattaforme digitali tra esigenze di tutela immediata e le sfide dell' "umanesimo digitale"*, in *LDE*, 2022, p. 11.

<sup>74</sup> Cfr. PERUZZI, *Questioni probatorie e processuali nella proposta di Direttiva sul lavoro tramite piattaforma*, in *LDE*, 2022, p. 4. V. inoltre artt. 9 e 14 proposta di direttiva.

<sup>75</sup> EUROPEAN PARLIAMENT, *Draft Report on the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on improving working conditions in platform work (COM(2021)0762 – C9-0454/2021 – 2021/0414(COD))*, 3 maggio 2022, Amendment 150.

<sup>76</sup> PERUZZI, *op.cit.*, p. 4, nota 9, che richiama il progetto di risoluzione legislativa del Parlamento europeo predetto.

confronti dei rappresentanti o dei lavoratori che partecipano o intendano prendere parte alla contrattazione collettiva.

Peraltro, l'importanza dell'art. 15 della proposta nel processo di formazione dell'interesse collettivo nel *crowdwork* deriva anche dal suo ambito di applicazione soggettivo, avendo la disposizione come destinatari non i "lavoratori delle piattaforme digitali", che sono tali perché titolari di un contratto o un rapporto di lavoro "quali definiti dal diritto, dai contratti collettivi o dalle prassi in vigore negli Stati membri, tenuto conto della giurisprudenza della Corte di giustizia", ma le "persone che svolgono un lavoro mediante piattaforme digitali", e cioè "qualsiasi persona fisica che svolge un lavoro mediante piattaforme digitali, indipendentemente dalla qualificazione contrattuale, da parte delle parti interessate, del rapporto tra tale persona e la piattaforma di lavoro digitale"<sup>77</sup>. In altre parole, con l'approvazione della Proposta, beneficerebbero del suddetto diritto alla comunicazione tutti i *crowdworkers*, indipendentemente dalla loro natura autonoma o subordinata<sup>78</sup>, rendendo effettiva sul luogo di lavoro virtuale la loro libertà di opinione e la libertà sindacale ad essa collegata, ancora oggi non pienamente godute dagli autonomi in condizione di dipendenza economica<sup>79</sup>, anche a causa della difficoltà di ricorrere a strumenti processuali, come l'art. 28 St. lav., che richiederebbero una qualificazione del rapporto quantomeno nel senso dell'eterorganizzazione<sup>80</sup>.

<sup>77</sup> Art. 2, par. 1, nn. 3) e 4), della proposta di direttiva.

<sup>78</sup> Così anche FORLIVESI, *Sindacato*, cit., p. 172.

<sup>79</sup> Non può revocarsi in dubbio che, in Italia, la libertà di manifestazione del pensiero e la libertà sindacale dei lavoratori autonomi abbiano copertura costituzionale. Altro è, tuttavia, rendere effettive queste libertà nei confronti dei committenti. Le tutele dello Statuto dei lavoratori, infatti, in particolare per quanto riguarda la speciale disciplina sindacale, non possono estendersi oltre la subordinazione per giurisprudenza costituzionale (cfr. C. Cost. 10 dicembre 1975 n. 241, in *DJ*). Se anche poi si riuscisse ad ampliare quantomeno l'ambito applicativo dell'art. 1 St. lav., esso non potrebbe comportare, come ipotizzato da parte della dottrina (ROMAGNOLI, *Sub art. 1*, in GHEZZI, MANCINI G.F., MONTUSCHI, ROMAGNOLI, *Statuto dei diritti dei lavoratori*, Zanichelli, 1972, p. 8), l'obbligo positivo a carico dell'imprenditore di "organizzare il lavoro in maniera tale da consentire lo svolgimento della libera manifestazione del pensiero", con privilegio di quest'ultima sulla tecnica produttiva nella scelta delle strutture organizzative (GIUGNI, *Sub art. 1*, in GIUGNI, *Lo Statuto dei lavoratori. Commentario*, Giuffrè, 1979, p. 6 ss.), implicando la disposizione unicamente l'obbligo negativo di non impedire l'esercizio della libertà in oggetto (cfr. COVELLI, *Sub art. 1 St. lav.*, in DEL PUNTA, SCARPELLI (a cura di), *Codice commentato del lavoro*, Wolters Kluwer, 2020, p. 946).

<sup>80</sup> V. retro par. 2.

Insomma, l'interesse collettivo sembra essere presente e ancora attuale anche nel *crowdwork*, sebbene appaia necessario che i sindacati e il legislatore si attivino per abbattere gli ostacoli che non ne consentono una piena formazione, così da stemperare il paradosso di questa tipologia di lavoro: una prestazione effettuata a mezzo di tecnologie dell'informazione e della comunicazione da persone che non possono comunicare tra loro.

### **Abstract**

Con la presente ricerca si intende indagare sull'esistenza di interessi collettivi nel *crowdwork*. Dopo aver ricostruito dogmaticamente la nozione di interesse collettivo, se ne verifica la compatibilità, dapprima, con il lavoro non subordinato e, successivamente, con il *crowdwork*, per poi analizzare le strategie poste in essere da soggetti sindacali e non, finalizzate alla costruzione di una dimensione collettiva in tale ambito. Ravvisati i limiti di tali operazioni, viene esaminata l'importanza del riconoscimento in favore dei *crowdworkers* di un diritto alla comunicazione tra loro, come già previsto dalla Proposta di Direttiva UE relativa al miglioramento delle condizioni di lavoro nel lavoro mediante piattaforme digitali.

The present research aims at investigating the existence of collective interests in crowdwork. After having dogmatically reconstructed the notion of collective interest, firstly, its compliance with self-employment is verified and, after, with crowdwork. The strategies put in place by trade unions and non-union subjects to build a collective dimension in this area are then analysed. Found the limits of these operations, the importance of acknowledging a right to communicate with each other to crowdworkers is examined, as already envisaged by the Proposal for an EU Directive on improving working conditions in platform work.

### **Keywords**

*Crowdwork*, interesse collettivo, lavoro su piattaforma digitale, dipendenza economica, libertà sindacale, diritto alla comunicazione.

Crowdwork, collective interest, platform work, economic dependence, freedom of association, right of communication.



## Costantino Cordella

### Delocalizzazioni, trasformazioni tecnologiche e sindacato: note sulla procedura di riduzione del personale nelle grandi aziende del *food delivery*

**Sommario:** **1.** Tecnopessimismo e Quarta rivoluzione industriale. **2.** Frammentazione produttiva e recenti cambiamenti del mercato globale. **3.** La risposta legislativa alle delocalizzazioni e il ruolo del sindacato. **4.** Cenni sulla procedura di licenziamento collettivo nelle grandi imprese. **5.** *Segue.* Il confronto sindacale in sede di licenziamento collettivo: un inutile orpello? **6.** I problemi di applicazione nel settore del *food delivery*. I modelli collettivi applicabili. **7.** *Segue.* Il tipo di obblighi informativi nel contratto della logistica. **8.** *Segue.* La revocabilità della comunicazione di avvio della procedura per effetto della violazione degli obblighi informativi di fonte collettiva.

#### 1. *Tecnopessimismo e Quarta rivoluzione industriale*

La letteratura economica evidenzia da tempo che le nuove tecnologie rivestono sì un ruolo fondamentale per la crescita produttiva delle imprese<sup>1</sup>, ma che al contempo possono generare effetti imprevedibili sui livelli d'occupazione<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Come ha ricordato icasticamente Domenico De Masi a un recente convegno organizzato presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Napoli Federico II (“*Il lavoro agile tra passato e futuro, tra poteri e libertà*”, Università di Napoli Federico II, 2 dicembre 2021) “*le nuove tecnologie sono utili alle attività umane solo se favoriscono la creazione di benessere economico, sociale e/o culturale, dovendosi altrimenti ritenere destinate all'inutilizzo*”. Il discorso era specialmente rivolto alle imprese che scelgono di investire nelle tecnologie anzitutto per aumentare i beni prodotti in rapporto all'unità di tempo e ai mezzi da adoperare. Sul tema – oltre alla bibliografia citata nella nota seguente – v. ILO, *Innovazioni tecnologiche e lavoro del futuro: la tecnologia al servizio di tutti*, Nota informativa n. 1, Iniziativa dell'ILO sul Futuro del Lavoro, 2 gennaio 2018, p. 1; McAfee, Brynjolfsson, *La macchina e la folla. Come dominare il nostro futuro digitale*, Feltrinelli, 2017, p. 22, i quali evidenziano come i computer, già a partire dagli anni '90, avessero inciso anche sulla produttività delle imprese.

<sup>2</sup> CIRILLO, PIANTA, NASCIA, *Technology and occupations in business cycles*, in *Sustainability*,

I possibili effetti occupazionali negativi derivanti dall'uso delle nuove tecnologie giustificarono già letture “tecnopessimistiche” nel corso del '900<sup>3</sup>: negli anni '30 l'introduzione massiccia delle macchine tessili aveva generato il timore di un effetto sostitutivo con il lavoro dell'uomo, facendo coniare il concetto di “disoccupazione tecnologica”; negli anni '70, poi, a quest'ultimo concetto furono associate le preoccupazioni per gli effetti occupazionali che l'automazione e l'utilizzo dell'informatica avrebbero potuto creare<sup>4</sup>.

Il modo in cui si è evoluto negli ultimi decenni il sistema produttivo, con la diffusa capacità delle imprese di riconvertire la produzione e servirsi delle tecnologie per spostare l'impiego di manodopera dalle attività elementari e ripetitive a quelle specializzate, ha quantomeno messo in discussione le citate posizioni “tecnopessimiste”, suggerendo, invece, di intendere le innovazioni tecnologiche come causa di un declino dell'occupazione in alcuni lavori e ambiti produttivi, accompagnato dallo stimolo alla crescita in altre attività e aree della produzione<sup>5</sup>.

A questa interpretazione è stato comunque opposto che quanto accaduto in passato potrebbe ripetersi oggi in maniera diversa e con effetti più incisivi sul volume dei posti di lavoro, dal momento che la “Quarta rivolu-

2018, 10(2), p. 463 ss., e la bibliografia ivi citata; BRAMUCCI, CIRILLO, EVANGELISTA, GUARASCIO, *Offshoring, industry heterogeneity and employment*, in *Struct. Chang. Econ. Dyn.*, 2017, p. 400 ss.; CIRILLO, *Technology, employment and skills*, in *Econ. Innov. New Technol.*, 2016, pp. 734-754; CIRIACI, MONCADA-PATERNÒ-CASTELLO, VOIGT, *Innovation and job creation: A sustainable relation?*, in *Eurasian Bus. Rev.*, 2015, 6, pp. 189-213; OESCH, *Occupational Change in Europe: How Technology and Education Transform the Job Structure*, Oxford University Press, 2013; AUTOR, KATZ, KRUEGER, *Computing Inequality: Have Computers Changed the Labor Market?*, in *Q. J. Econ.*, 1998, 113, pp. 1169-1213.

<sup>3</sup> V. BENTIVOGLI, *Sindacato futuro nell'era dei big data e Industry 4.0*, in AA.VV. (a cura di), *Sindacato Futuro in Industry 4.0*, 2015, Adapt, p. 3 ss.; FORD, *The rise of the robots: Technology and the threat of a jobless future*, Basic books, 2015.

<sup>4</sup> AUTOR, *Why Are There Still So Many Jobs? The History and Future of Workplace Automation*, in *Journal of Economic Perspectives*, 2015, vol. 29, pp. 3-30.

<sup>5</sup> TIMMER, LOS, DE VRIES, *Incomes and jobs in global production of manufactures*, Groningen Growth and Development Centre, 2015, p. 1 ss.; AUTOR, HANDEL, *Putting tasks to the test: Human capital, job tasks, and wages*, in *Journal of Labor Economics*, University of Chicago Press, 2013, p. 59 ss.; ILO, *Innovazioni tecnologiche e lavoro del futuro: la tecnologia al servizio di tutti*, cit., p. 4 ss.; ILO, *The Report of the Director-General: Part 1 - Automation and other technological developments*, International Labour Office, Geneva, 1957, p. 29; ILO, *Labour and Social Implications of Automation and Other Technological Developments*, International Labour Conference 57<sup>th</sup> Session, 1972, Geneva, p. 4. In questa prospettiva, cfr. ZACHARY WOLF, *The robots are coming for your job, too*, 24 agosto 2019, CNN.

zione digitale”, poggiando sui risultati raggiunti grazie alle innovazioni tecnologiche precedenti, potrebbe avere conseguenze più generali<sup>6</sup>.

## 2. Frammentazione produttiva e recenti cambiamenti del mercato globale

Un aspetto del tema da non sottovalutare è che la crescita dell’automazione si innesta nell’ambito delle forti pressioni concorrenziali tipiche della globalizzazione dei mercati<sup>7</sup>.

La necessità di concorrere con le imprese di altri Stati fa sì che si scelga più frequentemente di frammentare i processi produttivi per risparmiare sulla manodopera e accrescere la produttività. Le aziende sono spinte a specializzarsi in particolari attività, entrando a far parte di filiere globali di fornitura, in cui i lavori ad alta intensità di manodopera sono delocalizzati nei Paesi con un basso costo del lavoro<sup>8</sup>, accelerando così la tendenza già innescata dalle innovazioni tecnologiche alla distruzione di posti di lavoro in alcune aree/settori e alla loro creazione in altre/i.

Il contesto produttivo globale è reso, inoltre, ancor più incerto dal fatto che le direttrici di massima su cui finora la frammentazione dei processi si è basata sono state messe in discussione.

<sup>6</sup> Non a caso le letture più *tranchant* hanno inteso come esistente il rischio di una digitalizzazione dell’economia senza occupazione V. ILO, *Innovazioni tecnologiche e lavoro del futuro: la tecnologia al servizio di tutti*, cit., p. 1. Ma si veda anzitutto la nota teoria di Rifkin che, prendendo spunto da quanto accaduto durante le precedenti rivoluzioni industriali, con il passaggio prima dal lavoro agricolo a quello industriale e poi dal lavoro industriale a quello nel settore terziario, si era spinto ad affermare che l’utilizzo delle nuove tecnologie avrebbe portato ad un aumento incontrollabile della disoccupazione dei lavoratori impiegati nell’economia terziaria (ID., *The End Of Work: The Decline Of The Global Labor Force And The Dawn Of The Post-Market Era*, G. P. Putnam’s Sons, 1995; *contra* v. NORTHROP, *Book Reviews*, in *Journal of Economic Issues*, 1996, 30, pp. 1219-1221); v. *etiam* SILVA, *The ILO and the future of work: The politics of global labour policy*, in *Global Social Policy*, 2022, vol. 22, p. 347 ss. In questo senso, guardando in particolare agli impatti organizzativi, cfr. anche PERO, *Industry 4.0: tecnologie, organizzazioni e ruolo del sindacato*, in AA.VV. (a cura di), *Sindacato Futuro in Industry 4.0*, cit., p. 3 ss.

<sup>7</sup> Di recente, sul tema, v. PERULLI, *Giustizia e ingiustizia della globalizzazione*, in *LDE*, 2021, 4, p. 2 ss.; PERULLI, SPEZIALE, *Dieci tesi sul diritto del lavoro*, il Mulino, 2022, p. 119 ss., su cui v. i commenti di BALLESTRERO, DE LUCA TAMAJO, e ZOPPOLI L., in *LDE*, 2022, n. 2.

<sup>8</sup> V. BRAMUCCI, CIRILLO, EVANGELISTA, GUARASCIO, *op. cit.*, p. 400 ss., i quali dimostrano come gli effetti negativi sull’occupazione causati dalle delocalizzazioni si concentrano specialmente sui lavoratori manuali nelle imprese meno tecnologicamente avanzate.

A partire dagli anni '80 e fino a qualche anno fa gli scambi commerciali internazionali si sono estesi oltre i prodotti – realizzati in un Paese e venduti a consumatori e imprese di altri Paesi –, interessando fattori di produzione come i capitali e i lavoratori stessi; eventi recentissimi come la crisi pandemica e un contesto geopolitico in fase di capovolgimento (guerra in Ucraina e schermaglie Usa-Cina su Taiwan) hanno fatto pensare, invece, a una ritrazione delle regole imposte *oborto collo* dalla globalizzazione e alla creazione di percorsi di riorganizzazione internazionale della produzione<sup>9</sup>.

La pandemia prima e gli scenari di guerra ora hanno alimentato un'impennata inflazionistica dovuta (almeno in parte) alle difficoltà di approvvigionamento dei prodotti e delle materie prime facendo sviluppare l'inclinazione – fino a qualche anno fa impensabile – al *reshoring*<sup>10</sup>, e cioè al ritorno delle imprese nei loro paesi di origine o a questi vicino per reinstallare la produzione in mercati ritenuti più facilmente sotto controllo, evitando i rischi legati a catene di produzione troppo estese.

Alla luce di quanto sta accadendo si è giunti a parlare di “fine” della globalizzazione, o, in base a scenari più probabili, di una globalizzazione più selettiva, in cui l'interdipendenza tra le imprese sia tale solo fintanto che lo consentano prioritarie ragioni economiche o politiche di livello locale<sup>11</sup>, imponendo così di verificare con maggiore puntualità – cessato il contingente contesto geopolitico – se il *reshoring* sia la nuova frontiera dell'ecosistema produttivo internazionale o una tendenza solo residuale e contingente.

Benché sul punto sia necessario un certo *self-restraint*, come elementi indicativi di medio periodo può dirsi che: a) la pandemia ha accelerato l'avanzamento tecnologico restituendo opportunità specialmente ai territori già dotati di reti di persone, strutture e culture capaci di cogliere le sfide della

<sup>9</sup> BRINO, *Dentro e oltre le delocalizzazioni: prove di responsabilizzazione delle imprese nello scenario “glocale”?* in LDE, 2021, n. 4, p. 13 ss.

<sup>10</sup> CORÒ, *Delocalizzazione, reshoring, globotica: l'impatto della pandemia sui processi di riorganizzazione internazionale della produzione*, in LDE, 2021, 4; DURANTE, *Le delocalizzazioni*, in LDE, 2021, 4.

<sup>11</sup> Ad. es. vantaggi nei differenziali di costo di produzione o per le tassazioni agevolate, ma anche ragioni geopolitiche come la presenza di conflitti nei Paesi coinvolti dalla catena di produzione e/o l'instabilità dovuta a ragioni politiche interne agli Stati. Sul tema cfr. LEPORE, *Ripensare la globalizzazione in maniera selettiva*, 22 aprile 2022, in [perfondazione.eu](http://perfondazione.eu); MORACE, *Wargames Economy: la globalizzazione selettiva*, 26 luglio 2022; OTTAVIANO, *Verso la riglobalizzazione selettiva*, 22 marzo 2022, [lavoce.info](http://lavoce.info); ID., *La globalizzazione è viva ma dopo la guerra in Ucraina è molto più selettiva*, in *Il Sole* 24 ore, 23 maggio 2022.

robotica, dell'*internet of things*, del governo delle macchine complesse<sup>12</sup>; b) che i territori più interessati dal *reshoring* sono stati quelli in cui sono situate le imprese con dotazioni tecnologiche già sviluppate e tipiche dei processi di Industria 4.0<sup>13</sup>, le quali hanno sostituito le attività ad elevata intensità di lavoro svolte in altri Paesi (specie le *operation* manifatturiere), interiorizzando i processi nei propri Paesi di origine grazie all'uso delle nuove tecnologie<sup>14</sup>.

### 3. La risposta legislativa alle delocalizzazioni e il ruolo del sindacato

Rispetto al fenomeno delle delocalizzazioni a cui si è appena accennato l'azione degli attori istituzionali – tra cui le organizzazioni sindacali – è la principale valvola “sociale” di risposta. Benché la libertà di iniziativa economica delle imprese comporti il diritto di localizzare e delocalizzare le unità produttive lì dove è più conveniente<sup>15</sup>, l'intervento per conservare e rafforzare il tessuto produttivo sul territorio è il meccanismo di *second best* con cui si mitigano le storture sociali dovute allo spostamento del luogo della produ-

<sup>12</sup> V. CORTO, *Reshoring, Alcune ipotesi sugli effetti della pandemia*, 1° giugno 2021, il quale esamina i dati del triennio 2015-2018 elaborati in attuazione del progetto della Commissione europea *European Reshoring Monitor* (<https://reshoring.eurofound.europa.eu/>) e fa emergere come tra le ragioni della scelta di interiorizzare alcuni processi vi siano: a) la maggiore automazione dei processi svolti in loco e b) la volontà di implementare strategie basate sull'innovazione di prodotti/processi in loco, evitando la dispersione di know-how.

<sup>13</sup> DUJIN, GEISSLER, HORSTKÖTTER, *Industry 4.0. The new industrial revolution. How Europe will succeed*, Roland Berger Strategy Consultants GmbH, 2014, p. 7 ss.

<sup>14</sup> In questo senso, con riferimento, ad esempio, alla Germania, cfr. Bentivogli, *op. cit.*, pp. 16-17 ss. Sulla capacità della “fabbrica intelligente” di essere volano di maggiore produttività grazie al lavoro cognitivo e in team dei lavoratori cfr. NAVARETTI, *Industria 4.0: le tecnologie, il lavoro, la creazione di valore*, in AA.VV. (a cura di), *Sindacato Futuro in Industria 4.0*, cit., p. 32.

<sup>15</sup> La libertà di impresa è richiamata infatti come libertà fondamentale dell'individuo anzitutto nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, all'art. 16: in giurisprudenza, cfr. C. Giust., 27 novembre 2003, C-34 e 38/01; C. Cost., 13 gennaio 2004 n. 14; Cons. St., VI 10 ottobre 2005, n. 5467; inoltre, la Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo all'art. 22 enuclea i diritti economici come indispensabili al libero sviluppo della dignità e della personalità dell'uomo; in letteratura, v. DEL GATTO, *Poteri pubblici, iniziativa economica e imprese*, Roma Tre-press, 2019, p. 15 ss. Dal punto di vista nazionale, la maggiore e più rilevante novità introdotta all'art. 41 della Costituzione è rappresentata dalla (nuova) duplice limitazione all'iniziativa economica privata che è sì libera, ma che non può svolgersi in modo da recare danno alla salute e/o all'ambiente: in argomento, cfr. TRITTO, *I limiti all'iniziativa economica privata e la salvaguardia delle future generazioni alla luce delle recenti modifiche alla Costituzione*, in *Rivista della Corte dei conti*, 2022, 1, p. 68 ss.; in generale v. LIBERTINI, *Sulla nozione di libertà economica*, in *CI*, 2019, p. 1255 ss.; nello spe-

zione e alle perdite di posti di lavoro<sup>16</sup>: per dirla con il richiamo a Platone di Adalberto Perulli<sup>17</sup>, l'intervento delle istituzioni è lo strumento per evitare che il "giusto sia l'utile [solamente] di chi è superiore".

A prescindere dal livello di interconnessione tra le imprese consentito dal commercio internazionale, è plausibile ritenere che nel futuro il nostro Paese possa continuare ad essere interessato dalle delocalizzazioni per via del trasferimento verso l'estero degli investimenti oggi destinati alle attività svolte in Italia – ipotesi che presuppone una rinnovata fiducia nel modello produttivo a impronta globalizzata dei vantaggi competitivi – ovvero in virtù della scelta delle imprese straniere di ritornare nei Paesi di origine per il minore bisogno di lavoro manuale dovuto all'uso delle nuove tecnologie – con la conseguente chiusura di strutture industriali sul territorio italiano.

È molto importante quindi verificare le contromisure possibili alla tendenza di ricollocare le attività aziendali in altri Paesi e, di conseguenza, guardare al tipo di intervento consentito ai sindacati, quali interlocutori privilegiati delle imprese in caso di crisi.

In quest'ottica nel prosieguo dello scritto si considereranno le discusse norme della legge 30 dicembre 2021 n. 234, art. 1, commi 224-238 – poi corrette con il d.l. 23 settembre 2022 n. 144, cd. decreto Aiuti ter<sup>18</sup> –, per la parte

cifico, sulla compatibilità costituzionale delle norme che limitano la libertà di iniziativa economica privata v. di recente, NUZZO, *La tutela dei lavoratori nelle delocalizzazioni tra scelte del legislatore, spunti comparati e prospettive possibili*, in *RIDL*, 2022, I, p. 515 ss.; LOSURDO, *Le delocalizzazioni fuori dalla Costituzione. Quali limiti all'iniziativa economica privata?*, in *RGL*, 2022, p. 372 ss.

<sup>16</sup> Nella dottrina lavoristica italiana si vedano almeno i seguenti contributi: DE LUCA TAMAJO, *I processi di terziarizzazione intra moenia ovvero la fabbrica "multisocietaria"*, in *DML*, 1999, p. 49 ss.; M.T. CARINCI, *Le delocalizzazioni produttive in Italia: problemi di diritto del lavoro*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT* - 44/2006; SCARPONI, *Globalizzazione e responsabilità sociale delle imprese transnazionali*, in *LD*, 2006, p. 149 e ss.; SCIARRA, Viking e Laval: *diritti collettivi e mercato nel recente dibattito europeo*, in *LD*, 2008, p. 245 e ss.; SPEZIALE, *Il datore di lavoro nell'impresa integrata*, in *DLRI*, 2010, p. 1 ss.; CERUTI, TREU, *Organizzare l'altruismo. Globalizzazione e welfare*, Laterza, 2010, p. 39 ss., 57 ss.; FERRARESE, *Il diritto internazionale come scenario di ridefinizione della sovranità degli stati*, in *Stato e mercato*, 2017, pp. 79-104; SUPIOT, *Giustizia sociale e liberalizzazione del commercio internazionale*, in *LD*, 2011, p. 501 ss.; TREU, *Trasformazioni delle imprese: reti di imprese e regolazione del lavoro*, in *Mercato, concorrenza e regole*, 2012; TEBANO, *Delocalizzazioni, occupazione e aiuti di Stato nel "decreto Dignità"*, in questa rivista, 2019, p. 69; TONELLI, *Misure di contrasto alla delocalizzazione e aiuti di Stato. La disciplina di cui al cd. decreto Dignità e gli aiuti post Covid-19*, in *RIDL*, 2021, II, p. 11 ss.; LOSURDO, *op. cit.*, p. 372 ss.; BORSATO, VOLPE, *Governance delle catene locali del valore tra crisi globali e difesa delle produzioni nazionali*, in *RGL*, 2022, p. 436 ss.

<sup>17</sup> PERULLI, *op. cit.*, p. 2.

<sup>18</sup> Sui problemi del d.l. 144/22 relativi alla irragionevole scelta di prevedere una sanzione

in cui rafforzano la partecipazione *anticipata* delle organizzazioni sindacali alla gestione della crisi<sup>19</sup>. Interesserà in particolare considerare le questioni che la partecipazione dei sindacati, ammessa dalla legge 234/21, pone per uno dei settori dove è più evidente l'uso delle tecnologie: queste ultime non solo – come anticipato – hanno esacerbato l'interesse delle imprese alle delocalizzazioni nel settore industriale, ma hanno permesso, come noto, lo sviluppo nel settore terziario dei ciclofattorini impiegati tramite app, per i quali le nuove regole, in assenza di previsioni *ad hoc*, potrebbe essere difficoltosa.

#### 4. Cenni sulla procedura di licenziamento collettivo nelle grandi imprese

La legge 234/21, con cui il legislatore italiano ha investito con maggiore intensità sul controllo sindacale, quale possibile argine allo spostamento produttivo delle grandi imprese, ha fin da subito suscitato opposte letture: da un lato, chi si è espresso in senso favorevole, ritenendo necessario un rafforza-

più grave per il caso in cui l'impresa non raggiunga un accordo sindacale sul Piano già presentato, rispetto alla sanzione più blanda prevista in caso di mancata presentazione del Piano, v. ORLANDINI, *I nuovi obblighi procedurali per le imprese che delocalizzano: il punto debole restano le sanzioni*, in RGL, 2022, p. 407 ss.; *contra* M.D. FERRARA, *Delocalizzazioni, «cessazione» dell'attività produttiva e ruolo del sindacato*, in DLRI, 2022, p. 656.

<sup>19</sup> Si tratta solamente di un aspetto, benché non secondario, della più ampia questione del coinvolgimento dei lavoratori e dei rappresentanti sindacali alla vita produttiva delle imprese: un tema che si ripresenta ogni qualvolta l'esercizio del potere delle imprese procura effetti socialmente inaccettabili e il formante ideale va nella direzione di ritenere la democrazia industriale l'alternativa capace di far conseguire risultati sociali più soddisfacenti. Sul tema si vedano, senza pretesa di esaustività, PEDRAZZOLI, *Democrazia industriale e subordinazione: poteri e fattispecie nel sistema giuridico del lavoro*, Giuffrè, 1985; D'ANTONA, *Partecipazione, Codeterminazione, Contrattazione (temi per un diritto sindacale possibile)*, in RGL, 1992, I, p. 137 ss.; ZOPPOLI L., *Rappresentanza collettiva e partecipazione dei lavoratori alla gestione delle imprese*, in DLRI, 2005, p. 144; ALES, *Informazione e consultazione nell'impresa: diritto dei lavoratori o dovere del datore di lavoro. Un'analisi comparata*, in RIDL, 2009, I, p. 221 ss.; CORTI, *La partecipazione dei lavoratori. La cornice europea e l'esperienza comparata*, Vita e Pensiero, 2012, p. 283 ss.; BIASI, *Il nodo della partecipazione dei lavoratori in Italia. Evoluzioni e prospettive nel confronto con il modello tedesco ed europeo*, Egea, 2013. Per quanto riguarda il tema specifico di favorire la partecipazione anticipata del sindacato alla gestione delle crisi aziendali si veda ALVINO, *Cessazione dell'attività d'impresa, crisi e ruolo del sindacato*, in RIDL, 2022, I, p. 487 ss.; sulla tutela dei lavoratori nelle operazioni transfrontaliere durante la fase precedente l'approvazione dell'operazione v. MALBERTI, *La mobilità transfrontaliera delle società come strumento di delocalizzazione: note a margine della direttiva (Ue) n. 2019/2121*, in RGL, 2022, p. 456 ss.

mento ancor più incisivo del ruolo “istituzionale” dei sindacati per riequilibrare i poteri gestori degli imprenditori<sup>20</sup>; dall’altro, quanti hanno commentato in senso critico, intravedendo nell’intervento legislativo un handicap per la promozione degli investimenti stranieri in Italia<sup>21</sup>.

La cronaca degli antecedenti che hanno condotto il legislatore ad approvare le nuove norme parte, a seguito della pandemia da Covid 19, dalla accresciuta tendenza delle imprese straniere presenti in Italia a reinstallare la produzione in mercati con costi del lavoro inferiori e più facilmente sotto controllo (Gkn, Whirpool, Embraco, ecc.)<sup>22</sup>: per evitare le possibili gravi conseguenze derivanti da tale fenomeno, il legislatore ha innalzato i costi che queste imprese debbono sostenere ove decidano, anche essendo *in bonis* (e quindi solamente per finalità di convenienza economica)<sup>23</sup>, di trasferire la produzione e di far cessare le loro attività in Italia.

<sup>20</sup> Cfr. ORLANDINI, *op. cit.*, p. 407 ss., che richiama i vincoli più stringenti presenti nella legislazione anti-delocalizzazioni di altri Stati europei (Francia e Germania), oltre a quanto rilevabile in sede europea dalla sentenza *Iraklis* della Corte di Giustizia. In senso conforme v. NUZZO, *La tutela dei lavoratori nelle delocalizzazioni tra scelte del legislatore, spunti comparati e prospettive possibili*, in *RIDL*, 2022, I, p. 537 ss.; FROSECCHI, *Diritti collettivi di informazione. Lezioni dal caso GKN*, in *LLI*, 2021, 2, p. 50 ss.

<sup>21</sup> Cfr. ROMEI, *La nuova procedura in caso di cessazione di una attività produttiva*, in *RIDL*, 2022, I, p. 29 ss.; rilevano la possibile compromissione della libertà d’impresa anche R. COSIO, R. COSIO, *Le delocalizzazioni nel mercato globale*, in *MGL*, 2022, 2, p. 308.

<sup>22</sup> Nello specifico, sul caso GKN v. Trib. Firenze, 20 settembre 2021, in *Labor* 27 settembre 2021, con nota di POSO e, in dottrina, cfr. CORTI, *Il coinvolgimento dei lavoratori preso sul serio: il caso GNN*, in *DRI*, 2022, p. 265 ss.; FROSECCHI, *op. cit.*, p. 39 ss.; per quanto riguarda il caso napoletano della Whirpool, cfr. Trib. Napoli, 3 novembre 2021, in *Labor* 20 dicembre 2021, con commento di FALSONE.

<sup>23</sup> Interessante e acuta, benché non condivisa da chi scrive, la tesi sull’applicabilità della procedura alle imprese in situazione di crisi “irreversibile”, proposta da Alvino (ID., *op. cit.*, p. 474 ss.; in senso sostanzialmente conforme v. FERRARA, *op. cit.*, p. 661). L’Autore rileva come l’esonero dall’applicazione della procedura sia consentito solo se coesistono, tra le altre, le condizioni previste al comma 226, art. 1, e cioè: a) trovarsi “in condizioni di squilibrio patrimoniale o economico-finanziario che ne rendono probabile la crisi o l’insolvenza” e b) poter “accedere alla procedura di composizione negoziata per la soluzione della crisi d’impresa”. Secondo questa prospettiva, dunque, le imprese in squilibrio irreversibile, tale da non permettere di accedere alla procedura di composizione negoziata, sarebbero anch’esse obbligate (unitamente a quelle *in bonis*) a comunicare l’intenzione di chiudere l’azienda ex co. 224, art. 1. Questa interpretazione però non convince perché non considera le finalità della nuova procedura, e cioè l’intento di evitare che trasferimenti decisi per ragioni di convenienza generino disagio sociale; a tal fine, il legislatore adotta strumenti di confronto finalizzati a mitigare il numero di licenziamenti (tramite azioni per la salvaguardia dei livelli occupazionali; azioni per la rioccupazione o l’autoimpiego; prospettive di cessione dell’azienda, progetti di riconversione, ecc.: v. comma 228 art. 1), che



In particolare, per i datori di lavoro che abbiano impiegato nell'anno precedente almeno 250 dipendenti e che intendano chiudere una sede, stabilimento, filiale, ufficio o reparto autonomo, con il licenziamento di almeno 50 lavoratori, è stato previsto l'obbligo di darne comunicazione preventiva, nel termine di 180 giorni prima della data di avvio della procedura di licenziamento collettivo, alle rappresentanze sindacali in azienda, alle associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, alle Regioni interessate, ai Ministeri del lavoro e dello sviluppo economico e all'Anpal (art. 1, co. 224). Inoltre, tali imprese, entro 60 giorni dall'inoltro della citata comunicazione, sono anche chiamate a elaborare un piano di risanamento finalizzato a limitare le ricadute occupazionali ed economiche della chiusura (art. 1, co 228 e ss.); piano che, secondo la normativa, se condiviso e sottoscritto dalle rappresentanze aziendali, permette l'esonero dal pagamento del cd. ticket di licenziamento, altrimenti in capo all'impresa nella misura calcolata in base al numero di rapporti fatti cessare<sup>24</sup>.

5. *Segue. Il confronto sindacale in sede di licenziamento collettivo: un inutile orpello?*

Il coinvolgimento dei sindacati *in una fase antecedente* all'avvio del licenziamento collettivo ex l. 223/1991, benché favorito dalla possibilità, prevista da questa nuova disciplina, di esentare le imprese dal ticket di licenziamento in caso di accordo sindacale, è stato definito un appesantimento burocratico incapace di generare vantaggi occupazionali e foriero di effetti disincentivanti per le imprese straniere a investire nel nostro Paese.

Tale critica è stata sostenuta dall'esistenza, come noto, di una procedura

sono, ovviamente e logicamente, incompatibili con la condizione di impresa in crisi irreversibile. Più opportuno pare leggere le due condizioni previste dal comma 226 come ciascuna sufficiente a consentire l'esclusione dal campo applicativo della disciplina, cosicché anche la sola condizione di crisi irreversibile – riconducibile all'ipotesi *sub a*), relativa all'impresa “in condizioni di squilibrio patrimoniale o economico-finanziario che ne rendano probabile la crisi o l'insolvenza” e che non ha i requisiti *sub b*) per “accedere alla procedura di composizione negoziata per la soluzione della crisi d'impresa” – sia sufficiente a ritenere inapplicabile la disciplina della l. 234/21.

<sup>24</sup> Come previsto dall'art. 2, co. 35, l. 28 giugno 2012 n. 92, richiamato all'art. 1, co. 231, l. 234/21.

che prevede un coinvolgimento sindacale obbligatorio già nei casi di licenziamenti collettivi e, inoltre, dalla previsione nei contratti collettivi di ulteriori obblighi di informazione e consultazione sindacale in caso di operazioni aziendali dalle quali possano derivare conseguenze per la stabilità dei rapporti di lavoro.

In proposito, l'esistenza di una inutile sovrapposizione di procedure di confronto sindacale è certamente una questione da vagliare con attenzione, che richiede di distinguere a seconda delle ipotesi.

Un primo caso è quello in cui sia emerso, in sede di trattative, un contrasto tra il datore di lavoro e i sindacati sulle modalità per limitare le ricadute occupazionali ed economiche della chiusura, tale per cui il Piano per la salvaguardia dell'occupazione *ex art. 1, comma 228 cit.*, non sia stato sottoscritto dai sindacati: la necessità di "riaprire" la consultazione sindacale in base alle regole previste per i licenziamenti collettivi era stata inizialmente esclusa (art. 1, co. 236, l. 234/21), ma dal 24 settembre 2022 è divenuta nuovamente necessaria per la soppressione del comma 236 prevista dal decreto Aiuti-*ter* (art. 37, co. 1).

La ragione del *dietrofront* legislativo è stata probabilmente l'illogicità che ne derivava dal concedere, proprio alle aziende che non avevano ottenuto l'accordo sindacale sulla decisione di chiudere l'azienda, il "beneficio" di non doversi confrontare nuovamente con le organizzazioni durante la procedura di licenziamento collettivo<sup>25</sup>. Tra l'altro, l'applicazione integrale della l. 223/91, dopo la conclusione del procedimento della l. 234/21, può essere intesa come un possibile ulteriore strumento strategico per "allungare" i tempi di chiusura e condizionare così indirettamente la dismissione delle aziende nei casi più controversi in cui sulla decisione di chiusura non sia intervenuto l'accordo sindacale.

Le altre ipotesi di cui tenere conto sono, invece, connesse al raggiungimento tra le parti dell'accordo sul Piano con cui il datore di lavoro intende limitare le ricadute occupazionali della chiusura. In tali casi, poiché si è mantenuta la necessità di adempiere agli obblighi consultivi della l. 223/91, è stato ritenuto inappropriato, oltre che fonte di un ingiustificato appesantimento burocratico, che il "doppio" confronto sindacale fosse richiesto anche alle imprese che avevano provato le loro intenzioni "collaborative", impegnandosi dinanzi ai rappresentanti sindacali con un Piano per salvaguardare almeno una parte dei posti di lavoro.

<sup>25</sup> V. FERRARA, *op. cit.*, p. 659.

Per spiegare meglio la questione c'è da inserire nel discorso il fatto che, non è sufficiente per l'impresa trovare l'accordo sul Piano di Salvaguardia dell'occupazione per essere esonerata dal contributo economico per i licenziamenti: solo se abbia avviato i licenziamenti *al termine* del Piano questa potrà beneficiare dell'esonero, giacché, nel caso inverso, non sono previste deroghe e sarà chiamata a pagare il contributo in rapporto al numero dei rapporti fatti cessare.

Questo differente regime premia la capacità del datore di lavoro, che abbia sottoscritto il Piano, di darvi effettiva attuazione grazie alla continuazione, almeno fino alla scadenza di dodici mesi, dei rapporti di lavoro rientranti inizialmente tra quelli oggetto di licenziamento; inoltre, dalla prospettiva che qui interessa esso spiega perché il “raddoppiamento” delle procedure di trattativa sindacale non debba essere considerato come un inutile orpello legislativo, quanto piuttosto come un'eventualità condizionata dalla capacità dell'impresa di dare o meno integrale attuazione al Piano.

Approfondendo in dettaglio le due ipotesi che si possono verificare, quella meno complessa si ha quando, a seguito dell'accordo sindacale, la procedura di licenziamento collettivo sia avviata *al termine del Piano*.

In tal caso l'impresa beneficerà dell'esonero dal contributo di cui all'art. 2, co. 35, l. 92/12 *solamente avviando* la procedura di licenziamento collettivo e senza la necessità di trovare un accordo: alle parti è infatti lasciata la libertà di trattativa e non sono previsti neppure strumenti tesi, in un'ottica premiale, a far sì che la conclusione dell'accordo diventi il *passerpartout* per ridurre i costi dei licenziamenti. L'eventualità che il procedimento di consultazione sindacale formalmente avviato porti a un nuovo accordo che rimette in discussione la cessazione dei rapporti già disposta dal datore di lavoro è in effetti remota, giacché un siffatto accordo non procurerebbe all'impresa alcuna ulteriore agevolazione economica. Tuttavia, la scelta di agganciare gli incentivi economici al mero avvio della procedura permette al datore di lavoro di gestire la successiva consultazione con i sindacati da una posizione di vantaggio negoziale, tale per cui potrà nuovamente intervenire sull'accordo solamente ove sussistano ragioni sopravvenute che ne giustificano la modifica<sup>26</sup>.

<sup>26</sup> Tra l'altro, la conclusione del procedimento di licenziamento collettivo è necessaria a consentire la conoscenza ai lavoratori destinatari degli atti di cessazione dei criteri di scelta (rimasti regolati dalla l. 223/91): sul tema, v. NATULLO, *Tutele sostanziali e tutele procedurali nel licenziamento collettivo: tra diritto vivente ed evoluzione normativa*, in *RIDL*, 2015, I, p. 542, ove si rileva lo squilibrio di cui è causa la legge sui licenziamenti collettivi, tra le tutele collettive e quelle

L'altro caso da esaminare riguarda l'avvio della procedura di licenziamento collettivo *nel corso dell'attuazione del Piano*, che è anche quello più complesso, giacché in capo all'impresa, al contrario del caso precedente, sussiste l'interesse a trovare una "soluzione" sindacale *ex art. 4, l. 223/91* per essere esonerata dal pagamento del contributo di licenziamento<sup>27</sup>.

Accade così che le azioni che l'impresa si era impegnata a compiere in base al Piano e sulle quali le rappresentanze sindacali avevano concordato, seppur adempiute, non hanno consentito di evitare un certo numero di licenziamenti durante l'attuazione del Piano stesso. Da un lato, l'impresa è quindi interessata a concludere l'accordo pur di essere esonerata dal pagamento dell'indennità di licenziamento e, dall'altro, i sindacati hanno il potere/dovere di verificare la corrispondenza tra le azioni adottate dall'impresa con il Piano già predisposto e approvato e le ragioni economiche sopravvenute che hanno reso impossibile l'esito prospettato.

Poiché l'intento di "posticipare" i licenziamenti al termine del Piano – secondo quanto si era in esso contemplato – non ha trovato effettivo conseguimento, dalla legge (ma è il caso di dire dal "silenzio legislativo") si ricava la rimessione ai sindacati del potere di esercitare il loro controllo sulla legittimità dei licenziamenti nelle forme ordinarie della procedura prevista dalla *l. 223/91*: anche qui, dunque, non si tratta di un obbligo di coinvolgimento da intendere come mero appesantimento burocratico, quanto piuttosto di un passaggio per consentire all'impresa di andare esente dal contributo *ex art. 2, comma 35, l. 92/12* anche qualora il Piano di salvaguardia dei posti di lavoro – a cui si era inizialmente impegnata – si sia rivelato, a posteriori, irrealizzabile.

individuali; si veda, più di recente, sul tema *TEBANO, Il licenziamento collettivo a bacino ristretto nell'evoluzione giurisprudenziale*, in *RIDL*, 2022, I, p. 543 ss.

<sup>27</sup> Un possibile sviluppo alternativo di questa ipotesi si ha quando le parti già nell'accordo sindacale sul Piano prevedono come inevitabile un certo numero di licenziamenti, con la conseguenziale necessità che, nel rispetto del principio della buona fede contrattuale e in assenza di sopravvenute circostanze modificative di quanto già concordato, l'avvio della procedura di licenziamento collettivo conduca alla sottoscrizione dell'accordo *ex art. 4, l. 223/91*: in tale caso, si potrebbe parlare di un "raddoppiamento" delle procedure, ma si tratterebbe solo di un modo per porre l'accento sulla necessità di sottoscrivere anche l'accordo sindacale *ex art. 4 l. 223/91*, in situazioni in cui esso acquisisce la veste di atto di mera ratifica di scelte già prese.

6. *I problemi di applicazione nel settore del food delivery. I modelli collettivi applicabili*

Il coordinamento tra la disciplina in commento e quella sull'attività sindacale di origine collettiva è particolarmente interessante nel lavoro dei rider, per i quali l'attenzione si è incentrata su molteplici aspetti legati al rapporto di lavoro, ma che ha finora lasciato fuori dalla discussione proprio la relazione con la l. 234.

Partendo dai modelli collettivi applicabili, v'è da considerare che per i rider ve ne sussistono oggi due: il primo è quello del contratto nazionale tra Assodelivery e Ugl firmato il 16 settembre 2020, che considera la loro attività come di lavoro autonomo ovvero come rientrante nell'alveo delle collaborazioni coordinate e continuative *ex art. 409 cod. proc. civ.* Essendo il campo applicativo del contratto circoscritto ai soli lavoratori e collaboratori autonomi si prevede che la piattaforma possa recedere *ad nutum* dai rapporti di lavoro, rispettando il solo termine di preavviso di 30 giorni previsto dall'art. 9 del contratto.

Dal punto di vista sindacale questo contratto non riconosce espressamente il ruolo di rappresentante aziendale, ma introduce una vaga figura di dirigente sindacale (art. 29), nominato da parte dall'associazione firmataria del contratto senza dare ulteriori indicazioni sui limiti di durata del mandato o sul numero di rider a cui l'associazione può conferire l'incarico.

Rispetto a questo modello collettivo l'applicazione della procedura della l. 234/21 è possibile solo grazie alla preventiva riqualificazione del rider come dipendente: l'art. 1, comma 224, della l. 234 prevede infatti che vi sia il coinvolgimento sindacale solo se la cessazione definitiva delle attività sia dovuta al "licenziamento" di un numero di lavoratori non inferiore a 50 e quindi non pare possano esservi margini di fraintendimento rispetto alla necessità di escludere dalla generica locuzione "numero di *lavoratori* non inferiore a 50" i lavoratori autonomi o i collaboratori coordinati e continuativi.

Occorre perciò verificare in concreto se, in base alle modalità esecutive della prestazione, esistano o meno margini per riqualificare i rapporti e applicare la disciplina del lavoro subordinato dell'art. 2094 cod. civ. o in base all'art. 2, d.lgs. 81 del 2015, con la conseguenza che, solo dopo tale accertamento, sarà possibile dichiarare la nullità dei recessi dai rapporti intimati dalla piattaforma digitale, data l'omessa comunicazione di coinvolgimento sinda-

cale richiesta dalla procedura della l. 234/21<sup>28</sup>. Sul punto c'è da chiedersi altresì se, una volta accertata la natura antisindacale del comportamento della piattaforma, il giudice possa nell'ambito del procedimento introdotto ai sensi dell'art. 28 St. lav. dichiarare la nullità degli atti di recesso datoriale per la violazione degli obblighi di informazione e consultazione sindacale di fonte collettiva e/o legale. È una questione già studiata rispetto al rapporto tra obblighi di natura collettiva e legge 223/91 e che oggi si ripropone in maniera evidente e significativa, data la duplicazione delle procedure: trattandosi però di un profilo riguardante anche i rider subordinati è il caso di offrirne un esame unico in seguito<sup>29</sup>.

Continuando, invece, con l'analisi dei modelli collettivi applicabili, il secondo dei due è quello del contratto aziendale stipulato nel marzo 2021 da Just Eat che, dopo essere fuoriuscita da Assodelivery, ha stipulato il contratto con Cgil, Cisl e Uil e ha previsto l'inquadramento dei rider come lavoratori subordinati, rinviando, per quanto non espressamente regolato, al contratto nazionale del settore della logistica.

Sul coinvolgimento sindacale in caso di crisi aziendali il contratto Just Eat non detta disposizioni specifiche, imponendo così di considerare quanto stabilito al capitolo I del contratto nazionale del 1° agosto 2013, dedicato alle "relazioni industriali", dove è descritto un sistema di informazione e consultazione declinato su tre livelli: nazionale, regionale e aziendale.

Il livello maggiormente sviluppato e a cui occorre fare riferimento in via prioritaria per conoscere le modalità e le materie su cui le imprese sono obbligate a rendere informazioni alle organizzazioni sindacali è quello aziendale: gli obblighi informativi prescritti a livello regionale e nazionale si occupano specialmente di garantire che il coinvolgimento delle organizzazioni sindacali avvenga tramite strutture adeguate quando si tratti di informazioni riguardanti al contempo più unità produttive della stessa impresa.

Focalizzando perciò la nostra attenzione anzitutto sulla parte dedicata

<sup>28</sup> È quanto accaduto nel caso deciso con la sentenza 24 novembre 2021 n. 781 del Tribunale di Firenze, con nota di DE PRETIS, *Sulla tutela dei rider (eterorganizzati) e sulla repressione della condotta antisindacale oltre il perimetro del lavoro subordinato, che ha ritenuto violati gli obblighi di informazione e consultazione sindacale previsti dalla legge 223/1991*, in *ADL*, 2022, p. 327 ss. dopo aver applicato ai rider la disciplina del lavoro subordinato per effetto della riqualificazione del rapporto come di lavoro eterorganizzato. Sul tema v. anche DONINI, *Condotta antisindacale e collaborazioni autonome: tre decreti a confronto*, in *LLI*, 2021, 1, R3.

<sup>29</sup> V. par. 8.

al livello aziendale, il capitolo I del contratto nazionale stabilisce che le aziende incontrino le rappresentanze sindacali con una precisa cadenza annuale (“di norma entro il primo quadrimestre”) – ai soli livelli superiori (regionale e nazionale) gli incontri sono, invece, rimessi all’ “iniziativa di una delle parti” –, per fornire informazioni e favorire l’eventuale consultazione con i sindacati. Si afferma in particolare che le informazioni debbano essere “orientate al raggiungimento di intese” e “*preventive* alla fase di attuazione di programmi che comportino processi rilevanti di *riorganizzazione, esternalizzazione, appalti, ristrutturazione* [...] e di innovazione tecnologica *che investono l’assetto aziendale* e i nuovi insediamenti”<sup>30</sup>. Sulla base delle informazioni ricevute si prevede, altresì, che si programmino “appositi incontri” [...] per consentire ai rappresentanti sindacali di formulare “pareri ed ottenere risposte motivate”, anche per “la ricerca di accordi tra le parti”<sup>31</sup>.

Rispetto a queste disposizioni pare da rilevare anzitutto il carattere determinato e preciso con cui l’obbligo informativo è prescritto. Pur senza potersi parlare di procedimentalizzazione del potere gestorio dell’impresa, l’obbligo informativo è definito nelle sue coordinate temporali ed è, inoltre, riferito in dettaglio a materie specifiche sotto il profilo contenutistico; in ragione di ciò pare ragionevole ritenere che, nei casi di cessazione definitiva di attività con il licenziamento di un numero di almeno 50 dipendenti – per i quali è prevista la procedura della legge 234/21 –, le piattaforme digitali debbano aver preventivamente reso noto alle rappresentanze sindacali l’intento dimissivo in base anzitutto ai vincoli collettivi<sup>32</sup>.

Il secondo e consequenziale profilo riguarda, poi, gli effetti della viola-

<sup>30</sup> Corsivi aggiunti.V. pagina 12 dell’accordo. Più nello specifico, si richiamano anche obblighi informativi da assolvere in maniera da consentire ai rappresentanti dei lavoratori un “esame adeguato delle informazioni ricevute e preparare la consultazione” in materia di “andamento occupazionale in relazione a una nuova organizzazione del lavoro riguardante l’introduzione di nuove tecnologie e sistemi informatici”.

<sup>31</sup> Pagina 13 dell’accordo.

<sup>32</sup> La corretta interpretazione del concetto di unità produttiva subisce nel caso dei rider delle ulteriori complicazioni, specie in rapporto alla costituzione delle rappresentanze sui luoghi di lavoro (sul tema sia consentito il rinvio a CORDELLA, *Il lavoro dei rider: fenomenologia, inquadramento giuridico e diritti sindacali*, in *VTDL*, 2021, p. 927 ss.). In proposito si precisa che il diritto di informazione e consultazione previsto al capitolo I del contratto nazionale, pur riconosciuto alle rappresentanze sindacali (“RSU/RSA”), è esercitabile, in loro mancanza, nei confronti delle organizzazioni sindacali territorialmente competenti appartenenti ai sindacati stipulanti, giacché ad esse si fa rinvio nella parte in cui si afferma che agli incontri informativi partecipano le rappresentanze “unitamente alle OO.SS. territoriali stipulanti”.

zione degli obblighi informativi previsti dalla contrattazione collettiva, nei casi in cui risulti avviata e rispettata la procedura di coinvolgimento sindacale prevista dalla l. 234/21.

### 7. Segue. Il tipo di obblighi informativi nel contratto della logistica

Poiché la comunicazione con cui la l. 234 riconosce ai rappresentanti sindacali il diritto di essere informati della volontà di far cessare l'attività permette un controllo sull'operato del datore di lavoro *ulteriore e preventivo* rispetto a quello stabilito dalla l. 223/91, c'è da chiedersi se il suo rispetto garantisca alle piattaforme digitali di andare esenti da responsabilità ove omettano di rispettare gli obblighi informativi stabiliti dal contratto collettivo della logistica, in caso di processi di riorganizzazione aziendale con licenziamento di un numero rilevante di rider subordinati.

Sul tipo di rapporto, sostitutivo o integrativo, tra gli obblighi di informazione e consultazione sindacale previsti dalla legge sui licenziamenti collettivi e i medesimi obblighi stabiliti dalla contrattazione collettiva, la giurisprudenza si è espressa in maniera diversificata. Il contenzioso recente più noto è quello sulla corretta interpretazione dell'art. 9 del ccnl metalmeccanici, in cui la relazione con quanto previsto dalla l. 223/91 è stata espressamente regolata, nel senso di intendere la conformità alla legge sufficiente ad "assorbire e sostituire" gli obblighi stabiliti dal medesimo art. 9<sup>33</sup>.

Alla luce di tale statuizione la giurisprudenza di merito ha inizialmente e perentoriamente affermato che dalla violazione dell'art. 9 del contratto dei metalmeccanici non può derivare la revoca del successivo atto di avvio della procedura di licenziamento collettivo<sup>34</sup>. Sennonché la posizione è stata mitigata più avanti e anche in dottrina si è detto che quanto affermato circa il rapporto tra obblighi legali e collettivi è da intendersi nel senso di ritenere cedevoli rispetto alla procedura di consultazione della l. 223/91 solo le disposizioni collettive riguardanti il licenziamento collettivo e non anche le

<sup>33</sup> Di recente cfr. MARAGA, *Obblighi informativi previsti dal contratto collettivo, procedura "anti-delocalizzazioni" e condotta antisindacale: appunti sul caso Wärtsilä*, in *ADL*, 2023, p. 195 ss.

<sup>34</sup> Decreto ex art. 28, St. lav. del Tribunale di Monza, 12 ottobre 2021, in *Labor* 3 novembre 2021, con nota di POLLAROLI.



altre – come l’art. 9 – che regolano l’informazione e la consultazione sindacale *nella fase precedente* al licenziamento<sup>35</sup>.

Malgrado il discorso affrontato per il settore metalmeccanico non si adegui pienamente al contratto della logistica, in cui non vi sono richiami al rapporto tra obblighi di fonte collettiva e legale<sup>36</sup>, la soluzione interpretativa della giurisprudenza sull’art. 9 del contratto del settore metalmeccanico evidenzia una direttrice di lettura utile ad affrontare la questione anche per le imprese della logistica e per le piattaforme digitali a cui quel contratto si applica.

La predisposizione da parte della fonte collettiva di vincoli che impongono alle imprese di condividere con le rappresentanze dei lavoratori le notizie più rilevanti sulle questioni importanti per il futuro aziendale (andamento globale, prospettive occupazionali, investimenti in nuove tecnologie, ecc.) è un obbligo logicamente diverso da quello rientrante nella procedura di licenziamento collettivo o – ritornando al discorso che qui interessa – in quello di chiusura di grandi imprese *ex l. 234/21*. In entrambi i casi si tratta di obblighi vincolati quanto all’oggetto dell’informazione, giacché attinenti ad un comportamento dell’impresa ben determinato, e cioè la volontà di fare cessare l’attività o di licenziare una parte dei lavoratori.

Diversamente, le informazioni di cui il contratto collettivo della logistica intende garantire la condivisione con le rappresentanze sono determinate in maniera volutamente generale: sono definite macroaree (organizzazione del lavoro, politica degli investimenti, andamento dell’occupazione, ecc.) sulle quali le notizie debbono essere condivise con cadenza ciclica, anche a prescindere dal verificarsi di eventi specifici che incidono sull’occupazione. Sono obblighi dunque “strutturali”, che non richiedono il verificarsi di eventi spe-

<sup>35</sup> V., sul punto, Trib. di Monza, sentenza 28 gennaio 2022 n. 56, p. 12, in *Labor* 28 febbraio 2022, con nota di POSO, emessa a seguito della fase di opposizione al decreto del 12 ottobre 2021 già citato. In dottrina cfr. *Le relazioni industriali politicamente corrette e il conflitto sindacale nella crisi aziendale, tra obblighi di informazione e consultazione preventivi e in corso di procedura, rispetto delle prerogative del sindacato e della libera iniziativa economica*, Intervista a Raffaele De Luca Tamajo di Antonio Poso, in [www.giustiziainsieme.it](http://www.giustiziainsieme.it).

<sup>36</sup> Non è raro, come emerge dal contratto per il settore della logistica, che le parti sociali non definiscano alcunché sul rapporto tra gli obblighi informativi di fonte collettiva e quelli derivanti dalla procedura di licenziamento collettivo; ciononostante resta la possibilità che dalla violazione degli obblighi di fonte collettiva derivi la revoca del procedimento di licenziamento collettivo: si veda *amplius, infra*, part. 8. Di recente, sulle interferenze tra le diverse procedure di informazione e consultazione previste, cfr. FERRARA, *op. cit.*, p. 656-662.

cifici per configurare l'oggetto dell'inadempimento: quest'ultimo si realizza per effetto della mera violazione dell'impegno a condividere le notizie indicate nella disposizione collettiva.

A partire da questa precisazione, il procedimento logico da seguire per l'accertamento della violazione e per la conseguente adozione del rimedio prevede, prima, di distinguere l'oggetto dell'obbligazione cui l'impresa si è assoggettata per via dell'adesione al contratto collettivo della logistica – e cioè l'obbligo di dare informazioni su macroaree di interesse con una cadenza ciclica annuale – e solo in una fase eventuale e successiva vi sarà da valutare, invece, la connessione con gli obblighi informativi previsti dalla disciplina della l. 234. Questa seconda fase è, evidentemente, eventuale perché l'inadempimento informativo potrebbe essere sanzionato anche in assenza di un evento specifico sul quale abbia inciso l'omissione informativa.

Nel caso in cui l'omissione sia rilevata come presupposto per rimuovere gli effetti della condotta dell'impresa, qual è l'avvio della procedura di licenziamento per le grandi imprese della l. 234/21, ci sarà comunque da chiedersi qual è il percorso logico-giuridico che legittimerebbe la possibilità di revocare la procedura di licenziamento.

8. *Segue. La revocabilità della comunicazione di avvio della procedura per effetto della violazione degli obblighi informativi di fonte collettiva*

La recente giurisprudenza di merito a cui si è finora fatto riferimento per spiegare quanto il tipo di obbligo informativo previsto nel contratto collettivo possa influenzare la scelta circa il suo assorbimento rispetto al coinvolgimento sindacale richiesto dalla l. 223/91 non è giunta a dichiarare anche che dalla violazione di tali obblighi derivi la revoca della procedura di licenziamento collettivo. In particolare nella sentenza del Tribunale di Monza si è ritenuto che tale violazione fosse sanzionabile solamente con una condanna in futuro, giacché, esisteva sì il rischio di una reiterazione dell'inadempimento<sup>37</sup>, ma non

<sup>37</sup> Il giudice monzese ha utilizzato la formula “il comportamento datoriale [...] risulta persistente e idoneo a produrre effetti durevoli nel tempo sia per la portata intimidatoria, sia per la situazione di incertezza che ne consegue”, mutuandola dal consolidato orientamento giurisprudenziale secondo cui il requisito dell'attualità della condotta antisindacale sussiste anche se le azioni lesive del datore di lavoro si sono esaurite nella loro materialità, laddove persista, in base ad una valutazione globale non limitata a singoli episodi, il rischio di un effetto pregiudici-

risultava anche provato il nesso causale tra l'inadempimento e l'attuazione del procedimento di licenziamento collettivo, e cioè non risultava provato che l'adempimento dell'obbligo informativo avrebbe evitato l'avvio del procedimento di licenziamento.

Questo esito applicativo non è stato condiviso da una più recente giurisprudenza salita agli onori delle cronache giornalistiche nazionali per aver deciso, per la prima volta, sulle norme – etichettate come “anti-delocalizzazioni”<sup>38</sup> – della l. 234<sup>39</sup>. Il Tribunale di Trieste, in particolare, ha revocato l'avvio della procedura di licenziamento collettivo da parte della Wärsilä Italia spa, giudicando la violazione delle disposizioni del contratto del settore metalmeccanico sufficiente a provocare la revoca e ritenendo, al contempo, non necessario accertare l'esistenza di un nesso di causalità con il mancato avvio della procedura di licenziamento. Il giudice triestino ha posto l'accento sulla difficoltà (definita “impossibilità”) di provare che il confronto con i sindacati avrebbe scongiurato la chiusura della sede aziendale, guardando in proposito alle finalità del procedimento cautelare *ex art. 28 St. lav. azionato*<sup>40</sup>.

Dalla decisione emerge che l'accertamento del carattere antisindacale della condotta datoriale e la sua attualità sono le uniche condizioni per ottenere l'effetto repressivo richiesto dalla legge e, pertanto, il giudice ha ritenuto che al loro contestuale ricorrere l'unico esito di tutela percorribile potesse essere quello di riportare “la situazione di fatto allo *status quo ante*”, al momento cioè del confronto sindacale precedente alla comunicazione di avvio del licenziamento *ex l. 234*, con la revoca stessa della comunicazione.

Si è trattato, evidentemente, di una posizione rigorosa che ha valorizzato le finalità repressive a cui è collegata la procedura dell'*art. 28 St. lav.* tenendo conto della atipicità delle condotte a cui è ricollegabile il rimedio e della

zievole nuovo e/o durevole per l'esercizio dell'attività sindacale. Cfr. Cass. 26 febbraio 2016 n. 3837, in *MGL*, 2016; Cass. 12 novembre 2010 n. 23038; Cass. 6 settembre 2007 n. 20164; Cass. 6 giugno 2005, n. 11741, in *RGL*, 2006, p. 323 con nota di Garofalo M.G. Nello stesso senso la sentenza del Tribunale di Ancona sul caso Caterpillar, citata in nota 42.

<sup>38</sup> Si soffermano in senso critico sull'utilizzo del termine “anti-delocalizzazioni” MEZZACAPO, *I licenziamenti “per delocalizzazione” dopo il cd. decreto aiuti ter*, in *RIDL*, 2022, I, 495 ss. e prima ancora ROMEI, *op. cit.*, p. 29 ss.

<sup>39</sup> V. Trib. di Trieste, sentenza 23 settembre 2022, rg. 362/22.

<sup>40</sup> Sull'utilizzo della condotta antisindacale v. di recente – anche per i rinvii bibliografici – TORSELLO, *La persistente attualità dell'art. 28 St. lav.*, in *VTDL*, 2017, p. 675 ss.

capacità di tradurre in prerogative sindacali immediatamente azionabili i principi costituzionali di libertà e attività sindacale<sup>41</sup>.

Questo insegnamento giurisprudenziale può avere attuazione anche nel settore del *food delivery* quando siano lesi gli obblighi di informazione del contratto della logistica, visto che la valutazione sulla sanzione applicabile è un giudizio distinto e successivo rispetto a quello sull'esistenza stessa della condotta antisindacale. In altri termini, non si tratta qui di valutare se esista o meno una procedimentalizzazione del potere datoriale di licenziare, tale per cui il carattere antisindacale della condotta derivi dalla violazione di precisi impegni contrattuali. Al contrario, il procedimento si caratterizza per la sua capacità – che ne giustifica anche la sua connotazione di norma di chiusura dello Statuto – di rendere punibili condotte *atipiche* capaci di ledere le prerogative sindacali.

Prescindendo dunque dalla presenza all'interno del contratto collettivo di disposizioni che regolino le conseguenze specifiche della violazione degli impegni assunti dalle parti sociali e assumendo in astratto che esista una condotta antisindacale derivante dalla violazione degli obblighi di informazione indicati nel contratto della logistica, alla quale sia poi conseguito l'inoltro della comunicazione di chiusura aziendale ai sensi della l. 234, la possibilità di applicare la sanzione della revoca della comunicazione stessa va valutata tenendo conto di due profili: *a*. la capacità della condanna in futuro di rappresentare un rimedio effettivo; *b*. la necessità di verificare l'esistenza di un nesso causale tra la violazione e l'avvio del procedimento di licenziamento.

Quanto al profilo *sub a*), ove la soluzione meno garantista della condanna in futuro già adottata dal Tribunale di Monza fosse applicata al caso di avvio del procedimento collettivo ai sensi della l. 234 si giungerebbe all'esito di richiedere all'organizzazione sindacale la prova del comportamento antisindacale anche per ottenere un titolo esecutivo che sarebbe inutilizzabile in concreto. Vi è da ricordare in proposito che il campo applicativo prescritto dall'art. 1, comma 224, della l. 234 – a differenza di quello dell'art. 24 della l. 223/91 – riguarda i casi in cui la volontà datoriale sia di chiudere in maniera definitiva l'attività di una sede, di uno stabilimento o in generale di una unità autonoma, con il licenziamento di almeno 50 dipendenti; si tratta cioè di

<sup>41</sup> Nel medesimo senso v. Trib. Firenze, decreto del 20 settembre 2021, sul caso Gkn e Trib. Firenze, sentenza del 24 novembre 2021 n. 781.

ipotesi più gravi di quelle della l. 223 e che è più probabile riguardino aziende interessate a non operare più sul territorio nazionale e nei cui confronti quindi il provvedimento di condanna in futuro potrebbe rivelarsi un *flatus voci* non azionabile in concreto.

Quanto al secondo profilo, riguardante il nesso causale, la necessità di provare l'esistenza di un collegamento tra la lesione degli obblighi informativi e l'avvio del licenziamento collettivo pare indiscutibile, specialmente se si tiene conto di quanto già ricordato sul carattere atipico delle condotte sanzionabili tramite l'art. 28 St. lav. Se si ammette che un ordine di rimozione degli effetti della condotta sia dovuto anche in assenza di tipizzazione di un comportamento punibile, onde evitare l'aberrante risultato di ammettere la revocabilità del provvedimento aziendale anche per la mancata condivisione di informazioni che non potevano incidere sulla decisione dell'impresa, occorrerà verificare che vi sia almeno una connessione tra il tipo di informazione che l'impresa era obbligata a condividere con il sindacato e la chiusura aziendale: per questa ragione, la scelta di obliterare del tutto il controllo "causale", come risulta sia stato fatto nella sentenza *Wärtsilä*, non è condivisibile.

Sul punto, piuttosto, ai fini della revocabilità del procedimento di licenziamento collettivo, occorrerà precisare in che termini sia necessario verificare l'esistenza di un rapporto causale tra la lesione e i licenziamenti. Inteso nel senso di rapporto tra lesione degli obblighi informativi e scelta datoriale di licenziare, si tratterebbe di sottoporre la richiesta del sindacato di rimuovere gli effetti della condotta datoriale alla prova (diabolica) per la quale, in base a un giudizio prognostico, il rispetto degli obblighi informativi dovrebbe consentire di evitare l'avvio stesso della procedura di chiusura aziendale<sup>42</sup>: si chiederebbe al sindacato, in altri termini, di allegare e dimostrare la percorribilità di vie alternative alla chiusura aziendale (come, ad esempio, la cessione a terzi dello stabilimento) in base a un complicatissimo giudizio controfattuale, la cui congruità finirebbe per rimettere al giudice il potere/dovere di valutare scelte rientranti nelle prerogative di iniziativa economica di cui è titolare l'imprenditore.

Più realistico e adatto alle finalità percorse dal procedimento dell'art. 28

<sup>42</sup> In questo senso v. Trib. di Monza, sentenza 28 gennaio 2022 n. 56, cit. e Trib. di Ancona, decreto del 22 febbraio 2022, rg. 22/2022, con nota di MARAGA, *I diritti di informazione e consultazione sindacale sui livelli occupazionali: brevi note sul caso Caterpillar*, in *ADL*, 2022, p. 1047 ss.

St. lav. è fondare il rapporto causale con la violazione degli obblighi informativi sulla capacità del sindacato di intraprendere le necessarie azioni per interloquire con la controparte, nell'ottica di evitare la chiusura ovvero di servirsi in maniera adeguata degli strumenti di autotutela messi a disposizione dall'ordinamento. In tal senso, al sindacato sarebbe richiesto di provare che le informazioni omesse, se rese disponibili, avrebbero consentito di tutelare in maniera tempestiva e adeguata l'interesse alla salvaguardia anche parziale e/o temporanea dei posti di lavoro, venendo a incidere in proposito la sua capacità rappresentativa, da valutarsi alla luce di una serie di dati storici, quali le precedenti azioni di lotta intraprese, il radicamento sul territorio, la rappresentatività interna all'azienda.

## Abstract

Dopo aver trattato la relazione tra nuove tecnologie e problemi occupazionali, lo scritto si occupa del ruolo dei sindacati nei moderni contesti produttivi, caratterizzati da fenomeni come le delocalizzazioni e il *reshoring*. Nella seconda parte sono esaminate le norme della legge 30 dicembre 2021 n. 234, art. 1, commi 224-238 – corrette dal d.l. 23 settembre 2022 n. 144, cd. decreto Aiuti *ter* –, per la parte in cui rafforzano la partecipazione anticipata dei sindacati alla gestione della crisi, con specifica attenzione all'applicazione della legge nel settore dei ciclofattorini.

After a brief description of the relationship between new technologies and employment problems, the article deals with the problem of the trade unions' role in the modern contexts of work, considering phenomena such as relocations and reshoring.

The second part examines the provisions of Law No. 234, Art. 1, paragraphs 224-238, Dec. 30, 2021 – corrected by Decree-Law No. 144, Sept. 23, 2022, known as the “Decreto Aiuti *ter*” – for the part in which it deals with of trade unions' participation at the crisis management. Then, specific attention to the application of the law in the sector of riders is given.

## Keywords

Occupazione, nuove tecnologie, delocalizzazioni, rider.

Employment, new technologies, relocation, riders.





## Ilaria Purificato

### Governare l'innovazione tecnologica: il rilancio del metodo partecipativo in rapporto sinergico con la contrattazione collettiva

**Sommario:** **1.** Introduzione. **2.** Obiettivi e nota metodologica. **3.** La via del settore metalmeccanico alla gestione dell'innovazione tecnologica. **4.** Uno sguardo oltre i casi più emblematici di prassi partecipative virtuose. **5.** Luci e ombre della partecipazione dei lavoratori: il nodo definitorio. **6.** *Segue.* Il nodo dello spirito conflittuale delle relazioni industriali italiane. **7.** *Segue.* Il nodo della relazione tra partecipazione e contrattazione collettiva. **8.** *Segue.* Il nodo dei soggetti. **9.** Riflessioni conclusive.

#### I. Introduzione

La partecipazione dei lavoratori alla gestione dell'impresa costituisce un tema “intramontabile nella riflessione teorica”<sup>1</sup>, che si concretizza in quella produzione scientifica riconducibile tanto all'interpretazione e alle potenzialità applicative dell'art. 46 della Costituzione italiana<sup>2</sup>, quanto ad una più ampia analisi della cornice normativa e concettuale<sup>3</sup>.

Alla base del rinnovato interesse verso la “partecipazione” vi sono le

<sup>1</sup> ZOPPOLI L., *Rappresentanza collettiva dei lavoratori e diritti di partecipazione alla gestione delle imprese*, in *DLRI*, 2005, p. 373.

<sup>2</sup> V. GHEZZI, *Art. 46*, in *Comm. Branca, Rapporti economici*, t. III, 1980, p. 120 ss.

<sup>3</sup> PEDRAZZOLI, *Democrazia industriale e subordinazione. Poteri e fattispecie nel sistema giuridico del lavoro*, Giuffrè, 1985; BIAGI, *Sindacato, partecipazione e accordi tecnologici*, in *PD*, 1985, p. 343; ZOPPOLI L., *op. cit.*; CORTI, *La partecipazione dei lavoratori: avanti piano, quasi indietro*, in CORTI (a cura di), *Il Pilastro europeo dei diritti sociali e il rilancio della politica sociale dell'UE*, Vita e Pensiero, 2022, pp. 163-199; OLIVELLI, *Rappresentanza collettiva dei lavoratori e diritti di partecipazione alla gestione delle imprese*, in *DLRI*, 2005, p. 322 ss.

sfide lanciate dall'innovazione tecnologica ai modelli produttivi e organizzativi, nonché alle condizioni di lavoro e al mercato del lavoro.

In un simile contesto i legislatori e le parti sociali nazionali ed europee, presa coscienza del carattere *disruptive* della digitalizzazione, ne hanno fatto uno dei principali oggetti delle loro agende. Più precisamente, i primi hanno reagito conducendo indagini conoscitive del fenomeno e regolando quei profili considerati meritevoli di un intervento più urgente, finendo per restituire un mosaico confuso nel quale appare complesso individuare una sistematicità<sup>4</sup>. Le seconde, intercettate le potenzialità dell'innovazione tecnologica in termini di incremento della produttività e competitività delle aziende e di miglioramento delle condizioni di lavoro dei dipendenti, hanno promosso soluzioni tese a coinvolgere i lavoratori e i loro rappresentanti in una gestione condivisa, seppur secondo forme e intensità differenti, degli effetti dell'implementazione di nuove tecnologie nell'ambiente di lavoro, mediante accordi conclusi ai diversi livelli.

Parallelamente in dottrina inizia a profilarsi un filone<sup>5</sup> che, nell'ottica di individuare espedienti per rispondere a tali sfide, propone la partecipazione dei lavoratori quale strumento funzionale al governo dei mutamenti dettati dalla trasformazione digitale all'interno delle imprese, sostanzialmente allineandosi con l'approccio promosso dalle parti sociali europee.

## 2. Obiettivo e nota metodologica

L'elaborato, inserendosi nella linea di ricerca *supra* accennata, parte dall'analisi delle esperienze maturate da alcune aziende al fine di verificare l'attuale *status* del metodo partecipativo, mettendone in evidenza luci ed ombre.

A questo fine, al par. 3 il lavoro restituisce i risultati dell'osservazione diretta di alcuni accordi di livello nazionale e aziendale, selezionati fondamen-

<sup>4</sup> Si pensi, a titolo esemplificativo, agli interventi registrati a livello europeo, come la proposta di Regolamento che stabilisce regole armonizzate sull'Intelligenza Artificiale, il pacchetto di misure proposte nel dicembre del 2021 con oggetto il lavoro su piattaforma digitale o, ancora, il *Digital Service Act*.

<sup>5</sup> ETUC, *Digitalization and Workers Participation: What Trade Unions, Company Level Workers and Online Platform Workers in Europe Think*, in <https://www.etuc.org/en/publication/digitalisation-and-workers-participation-what-trade-unions-and-workers-think>, 2018; KLEBE, WEISS, *Workers Participation 4.0 - Digital and Global?*, in *CLLPJ*, 2019, 40, p. 2; KLENGEL, WENCKEBACH, *Artificial Intelligence, work, power imbalance and democracy - why co-determination is essential*, in *ILLeJ*, 2021, 14, p. 2.

talmente sulla base dell'applicazione di due filtri: il settore di riferimento e la collocazione geografica delle aziende. Nello specifico, il settore preso a riferimento è quello metalmeccanico, mentre il territorio entro cui viene circoscritta l'indagine sui contratti collettivi aziendali è quello emiliano, che ha già catturato l'attenzione degli studi sociologici<sup>6</sup> ed economici, suggerendo l'utilità di un approfondimento anche da una prospettiva giuridica. A rilevare è principalmente il *background* delle relazioni industriali e dei rapporti tra le istituzioni e le rappresentanze economiche e sociali che ivi si sviluppano<sup>7</sup>.

Nella prospettiva delle relazioni industriali il tema si intreccia con l'andamento delle dinamiche della contrattazione collettiva aziendale. È stato rilevato<sup>8</sup> che già nel periodo immediatamente successivo all'Accordo interconfederale del 1993 il consolidarsi della presenza della contrattazione collettiva aziendale sul territorio emiliano, che interveniva, tra le altre materie, sui rapporti sindacali (relazioni sindacali, diritti di informazione), ha giocato un ruolo importante nel rafforzare l'impianto partecipativo delle relazioni industriali locali, orientandolo anche verso forme più avanzate di informazione e consultazione. Se, tuttavia, in quel periodo i sindacati mostravano una certa difficoltà ad intervenire sulle aree tematiche dell'organizzazione del lavoro e dei mutamenti dei processi produttivi determinati dall'introduzione di nuove tecnologie, studi successivi argomentano in merito ad un'estensione delle materie oggetto di negoziazione, che inglobano anche le due appena citate, e ad una corrispondente maggiore capacità del sindacato di esercitare un'influenza all'interno dell'azienda in relazione alle trasformazione dei processi organizzativi e produttivi<sup>9</sup>.

Nel par. 4 l'analisi viene estesa alla contrattazione collettiva aziendale e nazionale di settori differenti da quello appena citato al fine di comparare le diverse esperienze partecipative nella prospettiva di comprendere se al di là di modelli emblematici sussistano ulteriori esempi di relazioni partecipative virtuose e se si possa impostare un ragionamento non meramente casistico bensì sistematico.

<sup>6</sup> GARIBALDO, RINALDINI, *Il lavoro operaio digitalizzato. Inchiesta nell'industria metalmeccanica bolognese*, il Mulino, 2021.

<sup>7</sup> Si veda in questo senso il Patto per il lavoro e per il clima firmato nel 2020.

<sup>8</sup> LUGLI, TOGNOLI, *La contrattazione in Emilia Romagna: Analisi degli accordi aziendali*, Ires Emilia Romagna, 1998.

<sup>9</sup> RUSSO, PAVONE, CETRULO, *Conflict and participation in bargaining at company level: the Lamborghini case*, in *E&L*, 2019, p. 1.

Infine, i paragrafi che precedono le riflessioni conclusive illustrano alcuni dei principali “nodi” della partecipazione emersi dall’osservazione dei contratti collettivi.

### 3. *La via del settore metalmeccanico alla gestione dell’innovazione tecnologica*

Al fine di comprendere quali modalità di partecipazione (da intendere nel senso di forme, materie e attori) si stanno affermando in contesti aziendali che hanno aperto le porte all’innovazione tecnologica si è scelto di partire dall’osservazione di realtà affermate del settore metalmeccanico, che per sua natura si presta più di altri all’implementazione di nuove tecnologie negli impianti e nei processi di lavorazione.

L’articolazione multilivello degli interventi delle parti sociali sul punto richiede una ricognizione e valutazione sistematica degli stessi. Di conseguenza, è necessario partire dalle previsioni contenute nell’Accordo Quadro delle Parti Sociali Europee sulla Digitalizzazione<sup>10</sup>. Siglato il 2 giugno 2020 dalle parti sociali europee intersettoriali, tale accordo autonomo propone di affrontare l’impatto dell’introduzione di tecnologie e strumenti digitali su quattro aree, quali competenze digitali e garanzia di occupazione, modalità di connessione e disconnessione, Intelligenza Artificiale e garanzia del principio del controllo umano, rispetto dell’attività umana e sistemi di sorveglianza attraverso l’adozione di un processo dinamico, circolare, concordato e gestito congiuntamente dalle parti<sup>11</sup>.

In attesa di una sua completa implementazione ad opera delle parti sociali nazionali affiliate a quelle europee firmatarie, si può valutare quale ulteriore strumento promotore di un sistema di relazioni industriali efficace e partecipativo l’Accordo interconfederale del 9 marzo del 2018, anche noto come “Patto della fabbrica”, mediante il quale le principali organizzazioni sindacali si sono proposte di guidare l’attuazione dei ‘processi di trasformazione e digitalizzazione’ nel settore manifatturiero e di rafforzare il sistema economico-produttivo<sup>12</sup>. Secondo quanto stabilito dalle parti nel citato Patto, difatti, tanto

<sup>10</sup> *European Social Partner Framework Agreement on Digitalization*.

<sup>11</sup> V., tra gli altri, BATTISTA, *The European Framework Agreement on Digitalisation: a tough co-existence within the EU mosaic of actions*, in *ILLeJ*, 2021, 14, p. 1; SENATORI, *The European Framework Agreement on Digitalization: a Whiter Shade of Pale?*, in *ILLeJ*, 2020, 13, p. 2.

<sup>12</sup> V., tra gli altri, SENATORI, *Italian Industrial Relations and the Challenges of Digitalisation*, in *HLLJ*, 2021, p. 2.

più un modello di relazioni industriali favorisce, anche mediante il ricorso alla contrattazione di secondo livello, prassi partecipative delle lavoratrici e dei lavoratori nell'impresa, soprattutto nel processo organizzativo, tanto più questo può definirsi innovativo e potenzialmente idoneo a rispondere ai processi di trasformazione tecnologica in atto, bilanciando gli interessi economici e produttivi dell'impresa con quelli delle lavoratrici e dei lavoratori.

Coerentemente, il Patto della Fabbrica, al punto 3, nell'elenco degli obiettivi che devono essere perseguiti con maggiore urgenza dalle parti sociali annovera la necessità di incrementare le misure idonee al consolidamento di un sistema di relazioni industriali autonomo, innovativo e partecipativo, oltre alla promozione di strategie di sviluppo che investano sulla formazione, sulla ricerca e sull'innovazione e all'istituzione di un mercato del lavoro che sostenga l'occupazione delle categorie più deboli di lavoratori.

Osservando i contratti collettivi del settore, rinnovati a far data da marzo 2018, si può constatare che tali indirizzi hanno sicuramente esercitato una funzione di raccordo sui prodotti della negoziazione.

In particolare, nel Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro del settore metalmeccanico<sup>13</sup> si registra una significativa apertura alla partecipazione dei lavoratori, a partire dalle previsioni contenute nell'art. 9-bis funzionali a incentivare la sperimentazione di iniziative di coinvolgimento e partecipazione dei lavoratori nell'impresa nella prospettiva di modernizzare il sistema delle relazioni industriali, sì da ottimizzare i processi organizzativi aziendali a beneficio sia del rendimento aziendale che dei lavoratori. Il modello sperimentale proposto si fonda su un dialogo sociale e una collaborazione continui da realizzare mediante il coinvolgimento, sin dagli inizi, di tutte le parti che, organizzate in gruppi di lavoro, condividono, quotidianamente, soluzioni e processi inerenti le diverse fasi operative sì da predisporre le basi per affrontare eventuali criticità e sfruttare condizioni favorevoli che potrebbero crearsi.

Quanto alla contrattazione decentrata, si è scelto di considerare due emblematiche realtà aziendali del territorio emiliano nel settore metalmeccanico, quali Automobili Lamborghini e Ducati. Le due aziende, essendo parte del gruppo Volkswagen, ne condividono il modello di relazioni industriali, il quale sostanzialmente riconosce nella "partecipazione negoziata" uno strumento fondamentale per perseguire e attuare i principi e i valori

<sup>13</sup> Il riferimento è al CCNL Metalmeccanici così come rinnovato il 5 febbraio 2021.

che guidano il gruppo, a partire da quelli contenuti nella “Carta dei rapporti di lavoro in seno al gruppo Volkswagen”.

Il modello partecipativo sperimentato nell’azienda Lamborghini a partire dal 2012<sup>14</sup> punta a valorizzare tanto il diritto di informazione, anche mediante un’estensione del suo ambito oggettivo di applicazione, quanto quello di consultazione che viene esercitato nell’ambito di commissioni tecniche bilaterali (CTB) competenti. Le materie rimesse alla competenza delle suddette commissioni sono premi di risultato, organizzazione del lavoro, tempi e metodi, inquadramento e formazione, salute, sicurezza e mobilità sostenibile. Il loro potenziale si apprezza particolarmente nell’ambito della c.d. Manifattura Lamborghini, espressione dell’approccio *Factory 4.0*, che attraverso l’introduzione di tecnologie innovative determina un rinnovamento dell’organizzazione del lavoro e della gestione di criticità e opportunità connesse all’implementazione di nuove tecnologie. In questo contesto, difatti, diverse CTB vengono coinvolte attivamente nelle fasi progettuali riguardanti l’introduzione di nuovi strumenti tecnologici nei processi produttivi.

All’azione delle CTB si affiancano quella dei gruppi di lavoro paritetici, che esercitano funzioni informative, consultive, istruttorie e propositive in relazione a tematiche *ad hoc* su cui vantano competenze specifiche, nonché quella del c.d. Management delle idee, espressione che indica la diretta partecipazione dei lavoratori tramite la presentazione di proposte idonee a migliorare e innovare i processi aziendali.

L’azienda Ducati si avvale di un sistema partecipativo equivalente a quello in sperimentazione presso Lamborghini Automobili. Già nel contratto integrativo aziendale del 2015 emergeva chiaramente l’impegno delle parti firmatarie a garantire ai dipendenti la possibilità di influenzare le scelte, anche strategiche, aziendali e di partecipare ai risultati.

Alla base di un tal metodo partecipativo vi è la convinzione che il coinvolgimento dei lavoratori, con riconoscimento del diritto di proposta, consenta di individuare soluzioni condivise dai portatori dei diversi interessi e per tale ragione di certa realizzazione.

Anche nel caso del contratto integrativo Ducati, al diritto di informazione, si affianca la costituzione di Commissioni Tecniche Bilaterali (CTB) alle quali vengono riconosciute funzioni consultive, informative, istruttorie e propositive. Ciascuna CTB si compone di sei membri, di cui tre RSU, de-

<sup>14</sup> Si fa riferimento ai Contratti Integrativi Aziendali 2012–2015, 2015–2017, 2019–2022.

signati dalle Organizzazioni Sindacali e tre rappresentanti della parte aziendale.

Entrambi i contratti integrativi aziendali, inoltre, dispongono in favore dei dipendenti, sia come singoli sia nell'ambito dei *team* di lavoro in cui si inseriscono, dei premi di risultato con la finalità di incrementare la competitività aziendale promuovendo il contributo professionale degli stessi.

Provando a incasellare le forme assunte dall'esperienza partecipativa maturata nelle due aziende entro le principali classificazioni proposte in dottrina<sup>15</sup>, le esperienze sopradescritte si caratterizzano per ricorrere non solo ai diritti di informazione e consultazione, ma anche a modalità di cogestione, affiancando alla partecipazione indiretta anche forme di partecipazione diretta dei lavoratori.

#### 4. *Uno sguardo oltre i casi più emblematici di prassi partecipative virtuose*

Quelli appena descritti costituiscono due emblematici, ma non isolati, casi di efficace coinvolgimento dei lavoratori<sup>16</sup>. Al contempo, non possono essere innalzati a paradigmi delle esperienze partecipative diffuse sul territorio nazionale.

Difatti, se si prendono a riferimento contratti collettivi di aziende di settori differenti da quello metalmeccanico si riscontrano altri esempi di relazioni industriali di stampo collaborativo, plasmati secondo forme, intensità e materie differenti da quelle delle due aziende automobilistiche. Nello specifico, l'osservazione si concentra su contratti collettivi siglati da aziende dei settori chimico, ceramica e gas-acqua, in considerazione delle previsioni in materia di partecipazione contenute nei contratti collettivi di primo livello di riferimento.

Come campioni per l'analisi sono stati selezionati i contratti integrativi della Marazzi Group, della Procter & Gamble Italia S.p.a. e del Gruppo Hera.

Nel caso del contratto integrativo del *Marazzi Group*, ad esempio, il "confronto partecipativo" viene affidato a strumenti funzionali a garantire l'interlocuzione sindacale sia a livello di gruppo che a livello di unità pro-

<sup>15</sup> Si veda, tra le diverse opere dell'Autore, BAGLIONI, *Lavoro e decisioni nell'impresa*, Il Mulino, 2009.

<sup>16</sup> A titolo esemplificativo si pensi al contratto integrativo dell'azienda Luxottica firmato il 21 giugno 2019. Per approfondimenti, si veda CORTI, *L'accordo Luxottica: le vie italiane alla partecipazione sono infinite?*, in *DLRI*, 2020, p. 317 ss.

duttiva, quali l'informazione preventiva, la consultazione, il confronto preventivo e l'azione delle commissioni tecniche bilaterali. Queste ultime, formate da componenti rappresentativi dei sindacati e dell'azienda dotati di formazione specifica, hanno funzioni consultive, informative, istruttorie e propositive, ma non negoziali, su tematiche quali il *welfare*, la formazione, i premi di risultato e gli inquadramenti e la polivalenza.

Il secondo accordo integrativo selezionato è quello della *Procter & Gamble Italia S.p.a.* per lo stabilimento di Gattatico, in cui le parti firmatarie fissano il loro impegno a costituire un sistema di relazioni industriali basato su politiche e strategie chiare e condivise. Oltre alla previsione di momenti di approfondimento e discussione tra la Direzione Aziendale e le organizzazioni sindacali, su diversi aspetti, tra cui le politiche di investimento, i processi di riqualificazione e formazione del personale, l'organizzazione del lavoro e il *welfare* aziendale, l'accordo si propone di revisionare il mansionario in maniera condivisibile per entrambe le parti. Nell'ambito di un tavolo di lavoro congiunto tra Direzione Aziendale e RSU, che previamente aveva consultato i lavoratori mediante l'utilizzo di questionari al fine di intercettarne richieste e bisogni, è stato perseguito l'obiettivo prefissato di rendere il sistema di inquadramento professionale più adeguato "all'evoluzione delle attività lavorative necessarie alla crescita e lo sviluppo dello Stabilimento di Gattatico e della sua organizzazione del lavoro"<sup>17</sup>.

Infine, il contratto integrativo del Gruppo Hera (2022-2024) chiarisce che obiettivo delle parti firmatarie è quello di introdurre un sistema di partecipazione che possa andare oltre i diritti di informazione e consultazione garantiti nell'ambito del "Comitato Relazioni Industriali Gruppo Hera". Al fine di attivare una "partecipazione organizzativa", vengono costituiti i c.d. "Osservatori tecnici per l'innovazione organizzativa e la qualità del lavoro: LaborHera", in verità già previsti dal Protocollo relazioni industriali del gruppo firmato il 28 luglio 2015. A tali Osservatori, composti da esperti di nomina sindacale (massimo 20) e aziendale (massimo 4), vengono riconosciute funzioni di monitoraggio, propositive, ma non negoziali, su temi quali sicurezza, appalti, formazione e sicurezza sul lavoro e organizzazione del lavoro.

Allargando la lente di indagine al piano nazionale, la contrattazione col-

<sup>17</sup> Art. 3 dell'Accordo aziendale Procter & Gamble Italia S.p.A. dell'unità produttiva di Gattatico (2023-2023).



lettiva di primo livello di più recente rinnovo in diversi settori appare maggiormente predisposta a logiche partecipative e non conflittuali<sup>18</sup>.

L'osservazione dei contratti collettivi di primo livello (selezionati) permette di sintetizzare alcuni elementi comuni. *In primis*, la leva per azionare prassi partecipative viene individuata nella necessità di affrontare i mutamenti e le sfide dettate dalle trasformazioni digitale ed ambientale. In secondo luogo, l'approccio comunemente seguito è quello di rimettere alla contrattazione decentrata le funzioni di promozione e regolazione dei processi in grado di incrementare la partecipazione dei lavoratori. Ciò nell'ambito di cornici definitorie che fanno rientrare nel termine "partecipazione" strumenti quali l'informazione, la consultazione, il confronto preventivo e, quando non considerato quale modello che si affianca alla partecipazione, il "coinvolgimento"<sup>19</sup>.

Un fattore da non sottovalutare in relazione agli effetti che può avere se sperimentato su larga scala riguarda i riferimenti alla "partecipazione diretta" contenuta in alcuni contratti collettivi. Ad esempio, nel CCNL "Agroindustriale-Servizi - Sistema UCI" viene richiamata espressamente la partecipazione diretta dei lavoratori che, secondo quanto suggerito dallo stesso accordo, potrebbe concretizzarsi in "Schemi Organizzativi di innovazione Partecipata" (SOP)<sup>20</sup> o i "Programmi di Gestione Partecipata" (PGP)<sup>21</sup>.

<sup>18</sup> Sono stati analizzati i seguenti contratti: CCNL Agroindustriale - Consorzi Agrari (2022), CCNL Agroindustriale-Servizi - Sistema UCI (2022), CCNL Chimici - Energia e petrolio (2022); Chimici - Settore Gas-Acqua (2022), CCNL Chimici - Industria chimica (2022), CCNL Chimici - Settore elettrico (2022), CCNL Credito Assicurazioni - Ania (2022), CCNL Legno, arredamento, ecc (2020), CCNL Edilizia - Cemento, calce, gesso ecc. (2022), CCNL Tessile-Moda (2022).

<sup>19</sup> CCNL Chimici - Industria chimica.

<sup>20</sup> Art. 10 CCNL: "i SOP sono forme di coinvolgimento diretto dei lavoratori nei processi d'innovazione. I SOP richiedono una comunicazione strutturata tra lavoratori e datore di lavoro. Esemplicativamente, tra i SOP si possono annoverare: (i) i gruppi di progetto (gruppi volti a migliorare le singole aree produttive, fasi del flusso, prodotti, servizi o sistemi tecnico organizzativi) ...".

<sup>21</sup> Art. 10 CCNL: "i PGP attengono a forme di partecipazione diretta dei lavoratori per la gestione delle attività e delle conoscenze istituzionali e/o produttive, nonché del tempo e del luogo di lavoro che consentono di combinare flessibilità, risultati aziendali e qualità della vita e del lavoro".

### 5. *Luci e ombre della partecipazione dei lavoratori: il nodo definitorio*

Le informazioni raccolte evidenziano l'immutata centralità di alcuni nodi in materia di partecipazione, sia pur in un contesto sociale, economico e produttivo differente rispetto ai tempi in cui si discuteva ad intervalli delle potenzialità e delle criticità della partecipazione dei lavoratori.

Preliminare rispetto ad ogni altra, quantomeno al fine di delimitare il campo di indagine, è l'individuazione di una nozione convenzionale<sup>22</sup> di partecipazione. Si tratta di un'operazione non agevole poiché come osservato in dottrina, "partecipazione" è un termine polivalente laddove vengono considerati "i valori, gli obiettivi e le funzioni" riconosciuti a tale sostantivo, nonché "le tecniche operative utilizzate per metterlo in pratica"<sup>23</sup>.

L'analisi della contrattazione collettiva mostra come le forme in cui si esprime concretamente la *voce* dei lavoratori sono costituite principalmente dal ricorso agli strumenti dell'informazione e della consultazione, diritti riconosciuti nel nostro ordinamento dal d. lgs. 6 febbraio 2007 n. 25, che, tuttavia, sulla scorta dell'approccio del legislatore eurounitario, recepito e fatto proprio anche da quello domestico, non rientrerebbero nella definizione di partecipazione. Lo stesso decreto legislativo appena citato all'articolo 8, seguendo pedissequamente la previsione di cui all'art. 9 della dir. 2002/14/CE, fa riferimento a "informazione, consultazione e partecipazione", di tal modo comunicando che quest'ultima rappresenta una forma di coinvolgimento dei lavoratori e non una macrocategoria entro cui poter ricondurre anche le prime due forme citate.

In generale, il quadro normativo europeo sembra rafforzare tale impostazione.

Già nella Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali del 1989 è stato disposto che "occorre sviluppare l'informazione, la consultazione e la partecipazione dei lavoratori, secondo modalità adeguate, tenendo conto delle prassi vigenti nei diversi Stati Membri"<sup>24</sup>.

Significativa è, inoltre, la scelta del legislatore europeo di utilizzare la parola "coinvolgimento" nella dir. 2001/86/CE che completa lo statuto della

<sup>22</sup> ALES, *La partecipazione (bilanciata) nello Statuto dei Lavoratori: riflessioni sulle rappresentanze ex art. 9*, in *DLM*, 2020, 6.

<sup>23</sup> SENATORI, *La partecipazione dei lavoratori in Italia: tra realtà e utopia*, in *QFMB*Saggi, 2013, p. 7.

<sup>24</sup> V. punti 17 e 18 della Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori.

società europea per quanto riguarda il coinvolgimento dei lavoratori. Tale espressione, difatti, funge da “termine ombrello” funzionale a descrivere “qualsiasi meccanismo, ivi comprese l’informazione, la consultazione e la partecipazione, mediante il quale i rappresentanti dei lavoratori possono esercitare un’influenza sulle decisioni che devono essere adottate nell’ambito della società”<sup>25</sup>.

Diversamente, la direttiva citata definisce la “partecipazione” quale possibile forma in cui il coinvolgimento dei lavoratori può manifestarsi, facendola coincidere con il potere dell’organo di rappresentanza dei lavoratori e/o dei rappresentanti dei lavoratori di influenzare le attività di una società mediante la designazione, l’elezione, la raccomandazione e/o l’opposizione alla designazione dei alcuni dei membri dell’organo di vigilanza o di amministrazione della società<sup>26</sup>.

In altri termini, il legislatore europeo, dovendo tener conto delle variegate esperienze di coinvolgimento affermatesi nei diversi Stati Membri, ha scelto di identificare la partecipazione unicamente con quelle forme che vengono definite “forti”, escludendo, invece, che questa possa fare riferimento anche all’informazione e alla consultazione, che dunque rappresenterebbero forme diverse di coinvolgimento dei lavoratori.

Se ne potrebbe derivare che una nozione di partecipazione plasmata dall’approccio comunitario rappresenterebbe, allo stato attuale, un *corpo estraneo* nella realtà delle relazioni industriali italiane.

Come osservato, difatti, al netto di esperienze partecipative avanzate, che fanno registrare pratiche di cogestione, il ricorso all’informazione e alla consultazione dei lavoratori sembra rappresentare la modalità più largamente diffusa per l’istaurazione di rapporti orientati alla collaborazione.

Anche i principali studi sociologici sul tema sostengono che logiche partecipative più “leggere” “non va[nno] tenut[e] fuori dai confini della partecipazione” poiché comprendono “l’agire imprenditoriale e manageriale che intende soddisfare le esigenze dell’impresa mediante il coinvolgimento dei dipendenti e perché spesso questo intendimento porta vantaggi di dignità, di soddisfazione, di valorizzazione”<sup>27</sup>. Per tali ragioni nel presente elaborato il termine partecipazione viene convenzionalmente utilizzato per

<sup>25</sup> Art. 2, lett. h), dir. 2001/86/CE.

<sup>26</sup> Art. 2, lett. k), dir. 2001/86/CE.

<sup>27</sup> BAGLIONI, *Lavoro e decisioni nell’impresa*, il Mulino, 2001, p. 33.

identificare qualsiasi procedura mediante la quale i rappresentanti sindacali dei lavoratori e l'azienda, anche per mezzo dei propri rappresentanti, si relazionano al fine di consentire ai primi di conoscere e influire sulle vicende dell'impresa che intercettano i loro interessi e sull'organizzazione del lavoro, partendo dall'istituzione di relazioni affidabili e continuative, improntate alla trasparenza.

Resta, invece, fuori dalla portata di tale nozione la partecipazione economica, vale a dire tutte quelle pratiche attraverso cui i dipendenti accedono a quote di profitti o ricevono riconoscimenti economici parametrati sulla produttività dell'impresa<sup>28</sup>.

Di tal che la definizione consentirebbe di riconoscere nell'informazione e nella consultazione delle modalità di partecipazione, senza rischiare di ostacolare il consolidamento di altre pratiche partecipative o di imbrigliare il loro sviluppo.

Del resto, una simile scelta non sembrerebbe porsi in contrasto con il dato normativo contenuto nell'art. 46 della Costituzione<sup>29</sup>, che riconosce ai lavoratori il diritto a collaborare alla gestione delle aziende, "ai fini della elevazione economica e sociale del lavoro e in armonia con le esigenze della produzione". Così ritiene, almeno, quella parte di dottrina secondo cui si tratta di "una formula aperta che non esclude alcuna soluzione quanto alla forma, debole o forte, di coinvolgimento dei lavoratori"<sup>30</sup>.

Coerentemente con la tesi che si propone nel presente contributo, ci si attende che in relazione alle trasformazioni attivate dall'introduzione di nuove tecnologie il ricorso alla partecipazione dei lavoratori possa incrementarsi se utilizzata come strumento di sviluppo di soluzioni creative e fles-

<sup>28</sup> D'ANTONA, *Partecipazione, codeterminazione, contrattazione (temi per un diritto sindacale possibile)*, in *RGL*, 1992, I, p. 137 ss.

<sup>29</sup> Tale disposizione, tuttavia, non ha trovato concreta attuazione nel nostro ordinamento per ragioni prevalentemente politiche (oltre che per l'impronta tipicamente conflittuale delle relazioni industriali in Italia) le cui radici possono rinvenirsi nello stesso percorso che partendo dall'abolizione dei consigli di gestione, passando per il dibattito all'interno della III Sottocommissione, ha portato all'approvazione dell'attuale testo, frutto del compromesso raggiunto tra le diverse componenti politiche presenti in seno all'Assemblea costituente. Si vedano, tra gli altri, PEDRAZZOLI, *La partecipazione dei lavoratori: un tema di natura costituzionale e politica*, in ZOLI (a cura di), *Lavoro e impresa: la partecipazione dei lavoratori e le sue forme nel diritto italiano e comparato*, Giappichelli, 2015, p. 1 ss.; PAPARELLA, *Art. 46*, in BIFULCO, CELOTTO, OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Utet, 2006, I, p. 937.

<sup>30</sup> MAGNANI, *I sindacati nella Costituzione*, in *DLRI*, 2018, p. 596.

sibili che consentano ai lavoratori di tutelare i loro interessi, *in primis*, quello a preservare l'occupazione, nonché quelli che possono scaturire dai mutamenti dell'organizzazione del lavoro, e alle aziende di preservare e incrementare i livelli di produttività e competitività.

Non può non essere messa a sistema con tali considerazioni la scelta compiuta a livello europeo nella recente proposta di direttiva sul miglioramento delle condizioni di lavoro dei lavoratori su piattaforma digitale<sup>31</sup>.

Nella versione emendata dal Parlamento europeo emerge la scelta di consolidare lo strumento della partecipazione dei lavoratori e dei loro rappresentanti mediante il riconoscimento di ulteriori funzioni rispetto a quelle previste nella versione originaria della stessa. In sintesi, tali funzioni consentono ai lavoratori, ai loro rappresentanti e ai sindacati di intervenire nei processi di decisione e di monitoraggio nell'ambito dei quali i sistemi automatici possono svolgere un ruolo centrale o di supporto al fine di garantire sinergicamente la tutela delle condizioni di lavoro, della salute e della sicurezza dei lavoratori nonché dei diritti fondamentali.

Anche se, parimenti alla versione presentata dalla Commissione, il più recente testo garantisce i diritti di informazione e consultazione di cui all'art. 9 ai soli lavoratori subordinati, ai lavoratori senza aggettivi viene riconosciuto un diritto ad essere informati dalla piattaforma digitale sui principali aspetti che riguardano i sistemi di monitoraggio e decisione automatizzati<sup>32</sup>, oltre che un potere di intervenire *ex post* per ottenere una revisione delle decisioni adottate da tali sistemi<sup>33</sup>, dando loro accesso, nella sostanza, ad una modalità

<sup>31</sup> Si vedano, Proposta di Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio relativa al miglioramento delle condizioni di lavoro nel lavoro mediante piattaforme digitali e *Report on the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on improving working conditions in platform work*.

<sup>32</sup> V. art. 6 della Proposta di direttiva relativa al miglioramento delle condizioni di lavoro nel lavoro mediante piattaforme digitali. Tra le modifiche apportate all'articolo 6 rilevano, *in primis*, quelle che interessano le materie oggetto di informazione, poi, le integrazioni apportate alle modalità in cui l'informazione viene comunicata, nonché alla forma della stessa poiché attribuiscono alla procedura un maggior grado di effettività, soprattutto nell'ottica dell'acquisizione da parte dei rappresentanti dei lavoratori delle informazioni necessarie per prendere parte ai processi di negoziazione collettiva. Si evidenzia, inoltre, che la versione emendata dell'articolo 6 introduce la procedura di valutazione d'impatto sulla protezione dei dati, in verità già prevista dal *General Data Protection Regulation (GDPR)* agli articoli 35 e 36, che vede un totale coinvolgimento dei rappresentanti dei lavoratori e dei loro rappresentanti.

<sup>33</sup> Si vedano gli articoli 7 e 8 della Proposta di direttiva relativa al miglioramento delle condizioni di lavoro nel lavoro mediante piattaforme digitali.

di partecipazione anche più incisiva dei diritti di informazione e consultazione se si considera l'influenza che tali interventi possono esercitare sul *design* e sulle future decisioni della piattaforma digitale.

Occorre, tuttavia, chiarire che il riconoscimento del ruolo svolto dai diritti di informazione e consultazione, nonché la loro riconduzione nell'ambito della nozione di partecipazione, non equivale ad accettare un appiattimento o, in ogni caso, una sedimentazione delle sole forme "deboli" di partecipazione. Al contrario, si ritiene che la promozione di tali diritti possa costituire la base per l'introduzione di esperienze più incisive di partecipazione poiché la creazione di un vincolo fiduciario tra le parti rappresentative degli opposti interessi, che passa per lo scambio preventivo, trasparente e totale di tutte le informazioni, nonché per la consultazione efficace dei lavoratori, può giocare un ruolo essenziale nell'attenuazione della conflittualità tipica delle relazioni industriali italiane.

#### 6. Segue. *Il nodo dello spirito conflittuale delle relazioni industriali italiane*

Una delle principali cause del ritardo nell'affermazione degli istituti della partecipazione nel nostro paese è da indentificare nella tradizione conflittuale del sistema di relazioni industriali italiano, che individua nello sciopero e nella contrattazione gli strumenti più efficaci per la rivendicazione di diritti dei lavoratori. In dottrina, si è parlato di "partecipazione conflittuale"<sup>34</sup> proprio per indicare la tendenza, verificatasi principalmente fino alla metà degli anni Settanta, di far valere gli interessi collettivi attraverso lo scontro e la conseguente cristallizzazione dei risultati nei contratti collettivi.

Se tale impostazione conflittuale tende ad attenuarsi a partire dalla seconda metà degli anni Settanta, a non impallidire è la ritrosia degli attori coinvolti a rinunciare a parte delle loro prerogative, rendendo difficile l'*attecchimento* di pratiche partecipative. Da una parte, le aziende potrebbero non essere disposte a rinunciare a parte della loro libertà di iniziativa economica e a sistemi gerarchici e verticistici, dall'altra le organizzazioni sindacali e i rappresentanti dei lavoratori, sul piano ideologico, sono chiamati ad attenuare le visioni "contrattualistica" e "massimalista"<sup>35</sup>, mentre su quello pratico,

<sup>34</sup> GHEZZI, *op. cit.*

<sup>35</sup> PEDRAZZOLI, Voce *Democrazia industriale*, in *DDPCom*, IV, 1989, p. 241 ss. L'A. le identifica come due "ipoteche" che hanno avuto ragion d'essere nel passato per il sindacato. L'ipo-

vanno incontro ad una maggiore responsabilizzazione o si espongono al rischio di subire le conseguenze di una possibile disintermediazione degli interessi.

Tali difficoltà, come dimostrano i casi esaminati, nel silenzio della legge, vengono superate dalla contrattazione collettiva mediante il raggiungimento di un equilibrio sul piano degli interessi coinvolti, che seppur con forme di volta in volta differenti e al netto del riconoscimento di incentivi economici per i lavoratori, mirano a soddisfare i bisogni di questi ultimi, principalmente attraverso interventi sull'organizzazione del lavoro, con effetti positivi in termini di produttività.

#### 7. Segue. *Il nodo della relazione tra partecipazione e contrattazione collettiva*

È evidente come la contrattazione collettiva conservi un ruolo centrale, imponendo un approfondimento della relazione che sussiste tra essa e la partecipazione.

A tal riguardo, si ritiene che i piani da considerare debbano essere due, rispettivamente quello della *posizione occupata* e quello della *funzione svolta* nella complessità del sistema. In altre parole, con riferimento al primo aspetto occorre chiedersi se i due strumenti appena citati vivono una condizione di antagonismo o possono considerarsi due facce della stessa medaglia, mentre rispetto al secondo piano di indagine occorre interrogarsi sull'idoneità della contrattazione collettiva a costituire la principale tecnica regolativa delle prassi partecipative.

Per quanto sia evidente che i due strumenti non siano tra loro sovrapponibili, principalmente per via delle modalità attraverso le quali le decisioni vengono assunte nell'ambito dei rispettivi procedimenti<sup>36</sup>, è comunque possibile pensarli come mezzi “diversi e complementari per giungere a soluzioni comuni” su questioni di interesse collettivo.

Ciò sembra trovare conferma nella sentenza sul caso Allianz *Vorsorgekasse*<sup>37</sup> (C-699/2017) in cui la IX sezione della CGUE ha sostenuto che i

teca “contrattualistica” è “quella per cui un istituto è sospetto se non promana dal sindacato-associazione e non è opera della sua regolazione volontaria”; mentre “massimalistica” è “quella per cui si temono annidarsi in ogni istituto i germi del compromesso e della svendita”.

<sup>36</sup> PEDRAZZOLI, *La partecipazione dei lavoratori*, cit., p. 6.

<sup>37</sup> C Giust., *Allianz Vorsorgekasse AG*, C-699/17.

diritti di codecisione devono essere considerati espressione del diritto fondamentale di contrattazione collettiva di cui all'art. 28 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, di conseguenza negando che possa sussistere un rapporto conflittuale tra la contrattazione collettiva e la partecipazione dei lavoratori.

Relativamente alla funzione svolta dalla contrattazione collettiva nella definizione di prassi partecipative, occorre constatare che tanto la contrattazione di settore quanto quella decentrata si occupano di definire le regole della partecipazione. Si tratta della naturale conseguenza della scelta operata dal legislatore nazionale che, in fase di recepimento delle direttive europee, non si è discostato dalle generiche previsioni contenute nell'articolato normativo di queste ultime, dettando solo un quadro di riferimento della materia e rimettendo alla contrattazione collettiva la definizione degli elementi specifici, quali modalità, soggetti, sedi e tempi delle relative procedure.

Infine, come dimostrano i casi analizzati, il contratto collettivo può porsi anche come risultato raggiunto dalle parti all'esito di una procedura partecipativa. Se ci si ponesse nella prospettiva di quella dottrina che riconosce una nozione di partecipazione "nel significato comportamentale" il contratto collettivo aziendale sarebbe da considerare esso stesso una forma di partecipazione in ragione del risultato raggiunto sulla base di decisioni concordate<sup>38</sup>.

#### 8. Segue. *Il nodo dei soggetti*

Altro nodo che si presenta nelle riflessioni attorno ai fenomeni partecipativi è quello dei soggetti abilitati a porre in essere tali pratiche.

Se ci si focalizza sui diritti di informazione e consultazione, che si è detto costituiscono la prassi più comunemente affermata nel panorama domestico, l'art. 27 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea individua nei lavoratori o nei loro rappresentanti i soggetti cui tale diritto viene riconosciuto. Nell'interpretazione di tale disposizione si concorda con quella parte di dottrina<sup>39</sup> che sostiene che la titolarità di tale diritto

<sup>38</sup> D'ANTONA, *op. cit.*

<sup>39</sup> ZOPPOLI L., *op. cit.*



deve essere riconosciuta “anche, se non soprattutto, ai rappresentanti dei lavoratori” in relazione al riferimento nella stessa disposizione ai “livelli appropriati”.

A ciò si aggiunga che la normativa di origine comunitaria opera un generico riferimento ai “rappresentanti dei lavoratori”, identificandoli con coloro che vengono considerati tali dalla legge e dalle prassi nazionali. Guardando al piano interno, il d.lgs. n. 25/2007, all’art. 1, co. 2, fa riferimento alla “collaborazione tra datore di lavoro e rappresentanti dei lavoratori”, salvo all’articolo 4 rimettere alla contrattazione collettiva la definizione di diversi elementi dei diritti in esame, tra cui i soggetti. Conseguentemente, si apre la via a quella dialettica tra sindacato esterno e sindacato interno ai luoghi di lavoro<sup>40</sup> che nell’applicazione di quella che è la formula del canale unico di rappresentanza attribuisce esclusivamente alle organizzazioni sindacali e alle loro strutture operanti sui luoghi di lavoro l’esercizio di tali diritti.

Tale nodo acquista rilevanza soprattutto in relazione alle potenzialità della partecipazione “decisionale”. Come espresso efficacemente in dottrina, l’impostazione del canale unico di rappresentanza rischia di invadere il diritto alla libertà sindacale negativa. Tuttavia, come proposto dalla stessa dottrina, si può avanzare che “come la libertà di iniziativa economica privata incontra nell’utilità sociale il proprio ‘limite’ (art. 41, co. 2, Cost.), così la libertà sindacale lo potrebbe incontrare nel rispetto del diritto fondamentale all’informazione e consultazione (art. 27 della Carta dei diritti fondamentali dell’UE) e alla partecipazione che quella stessa utilità sociale persegue nella prospettiva ‘della elevazione economica e sociale del lavoro’ (art. 46 Cost.)”<sup>41</sup>.

Ultimo ipotetico elemento di criticità che viene in rilievo dall’analisi della contrattazione collettiva selezionata, strettamente connesso al tema dei soggetti, è il rischio di disintermediazione, favorito nel caso di specie dalla previsione di forme di partecipazione diretta.

Tale rischio per le organizzazioni sindacali e per i rappresentanti dei lavoratori sul luogo di lavoro si acuisce sensibilmente per via della digitalizzazione. I nuovi strumenti tecnologici, difatti, hanno una valenza trasversale poiché non solo determinano una trasformazione dell’organizzazione e, con essa, delle condizioni di lavoro, ma anche un diverso modo di relazionarsi tra

<sup>40</sup> NAPOLI, *Voce Sindacato*, in *DDPCom*, 1999.

<sup>41</sup> ALES, *Libertà sindacale vs partecipazione? Assenze, presenze, possibilità nello Statuto dei Lavoratori*, in *RGL*, 2020, I, p. 144.

i lavoratori e tra i lavoratori e l'impresa. Ciò è tanto più vero se vengono presi a riferimento quegli strumenti tecnologici che scardinano i tradizionali riferimenti spazio-temporali entro cui si incasella la prestazione lavorativa per lasciare spazio all'autonomia del lavoratore. La difficoltà per le organizzazioni sindacali di intercettare bisogni e interessi di tali lavoratori è immaginabile, con l'inevitabile conseguenza che i lavoratori accettino percorsi differenti, quale per l'appunto il contatto diretto con l'azienda. Un caso di scuola è costituito dal "Protocollo per la definizione di un sistema condiviso di relazioni industriali" firmato dai rappresentanti dell'azienda Amazon Italia Logistica, rappresentata da Confraspporto–Confcommercio, sindacati del settore trasporti e Nidil-Cgil, Felsa–Cisl, Uiltemp il 15 settembre 2021. Tale protocollo si porrebbe come strumento di discontinuità rispetto all'approccio tenuto sino a quel momento, sostanzialmente improntato alla comunicazione e al confronto diretti con il lavoratore, secondo il modello tipico della cultura manageriale americana. Nel documento è, difatti, presente un chiaro riferimento alla volontà delle parti di istituire un metodo partecipativo basato sull'analisi, il confronto e la verifica dei temi di comune interesse ed ha consentito di aprire un dialogo con le organizzazioni sindacali sulla base della (nuova?) filosofia aziendale per cui "le relazioni industriali rappresentano un valore in sé".

### 9. *Riflessioni conclusive*

Partendo dall'analisi di una selezione di contratti collettivi di livello nazionale e aziendale funzionale a comprendere se le trasformazioni digitali hanno effettivamente rinnovato l'interesse delle parti sociali verso la partecipazione dei lavoratori e quali forme questa assume si è giunti ad una ricostruzione sistematica della tematica.

In un contesto come quello della transizione digitale delle aziende, in cui il rischio di cedere a soluzioni tecno-centriche è elevato, le potenzialità delle prassi partecipative possono essere apprezzate, da un punto di vista ontologico, se si considera una delle due "dimensioni" della partecipazione<sup>42</sup>, vale a dire quella che si interessa alla persona, all'essere del lavoratore, tutelandone libertà e dignità. In particolare, in dottrina è stato sostenuto che tale prospettiva di partecipazione, nel perseguire il suo obiettivo, interviene al

<sup>42</sup> PEDRAZZOLI, *La partecipazione dei lavoratori*, cit., p. 4.

fine di accrescere l'autonomia, di cui il lavoratore è privo in ragione delle caratteristiche della fattispecie negoziale che lo lega al datore di lavoro, attribuendo al primo, anche per mezzo dei propri rappresentanti "un potere o una facoltà per la quale ... egli concorre a formare le decisioni o regole che valgono nel rapporto di lavoro".

Coerentemente, l'osservazione diretta della contrattazione collettiva ha permesso di evidenziare come una delle leve che sta spingendo le parti sociali ad intraprendere percorsi partecipativi è da individuare nella trasformazione tecnologica, che richiede interventi tempestivi e continui per far sì che se ne possano apprezzare gli effetti positivi sulle condizioni di lavoro e in termini di competitività. Del resto, le potenzialità del coinvolgimento dei lavoratori, nelle sue diverse forme, sono strettamente connesse alla sua natura di strumento flessibile, caratteristica essenziale per guidare un fenomeno dinamico come l'innovazione tecnologica.

Tuttavia, l'analisi dei contratti collettivi ha lasciato emergere una serie di nodi critici legati al tema della partecipazione, a partire dall'individuazione delle stesse pratiche che tale contenitore può raccogliere per arrivare alle spines di soggetti che possono contribuire alla realizzazione di tali prassi.

Allo stato attuale la gran parte dei contratti collettivi, salvo alcune eccezioni, regola, sulla base della funzione attribuitagli dalla legge, forme, materie e soggetti dei diritti di informazione e consultazione; poche sono, difatti, le realtà che presentano forme di coinvolgimento dei lavoratori nelle fasi decisionali su temi strategici e di organizzazione del lavoro. Partendo da tale dato e prendendo in considerazione l'apporto fornito dagli studi sociologici, si è proposta una nozione di partecipazione tale da poter includere anche le forme di informazione e consultazione.

Inoltre, l'osservazione della contrattazione collettiva ha mostrato come al netto di indicazioni di principio fornite dalla contrattazione collettiva di settore, è la contrattazione aziendale a sperimentare regole e forme della partecipazione, di fatto ponendosi in linea con gli indirizzi dettati in materia di partecipazione dall'accordo interconfederale del 9 marzo 2018.

Dunque, quello attuale potrebbe costituire un momento positivo per cogliere i segnali inviati dalle scelte compiute negli ecosistemi aziendali, soprattutto se appartenenti a settori industriali in cui si "arrocca" la conflittualità, e per dare impulso alla promozione di forme più "forti" di partecipazione e di meccanismi di *enforcement* di quella già note.

Tale obiettivo potrebbe essere perseguito mediante un intervento legi-

slativo che partendo dalla normativa attualmente in vigore, da una parte, arricchisca il quadro generale di riferimento e, dall'altra, introduca forme più incisive di partecipazione, senza, tuttavia, minare gli spazi riservati all'autonomia collettiva per la definizione degli aspetti di dettaglio, soprattutto della contrattazione decentrata.

Chi scrive ritiene che i diritti di informazione e consultazione se consolidati possano essere un volano per la costituzione di relazioni collaborative continuative tra gli attori coinvolti, aprendo anche la strada a forme partecipative che assolvono funzioni propositive e di gestione condivisa degli aspetti connessi all'organizzazione del lavoro, al benessere dei lavoratori, alla loro formazione, per citare alcuni esempi.

A questo fine, potrebbe rendersi necessario un intervento sistematico che agisca contemporaneamente su diversi fronti. In primo luogo, una soluzione potrebbe essere quella di indicare nell'ambito del quadro generale in materia dei diritti di informazione e consultazione la periodicità minima entro cui il datore di lavoro deve fornire informazioni ai rappresentanti dei lavoratori o in alternativa un numero minimo di incontri finalizzati all'informazione, salvo condizioni più favorevoli della contrattazione collettiva.

Sempre in una prospettiva *de iure condendo*, le limitazioni introdotte dal legislatore a salvaguardia degli interessi aziendali, che si traducono nel segreto su "informazioni riservate" e nella facoltà riconosciuta al datore di lavoro di non procedere con la consultazione dei lavoratori, dovrebbero essere esplicitamente circoscritte dal legislatore entro l'elencazione di casi concreti.

Inoltre, si propone di riconoscere l'importanza della formazione, anche per gli stessi attori coinvolti nelle prassi partecipative e di consolidare i meccanismi di *enforcement* di tali diritti, a partire dall'innalzamento della sanzione amministrativa prevista nel caso in cui il datore di lavoro violi l'obbligo di comunicare le informazioni o di procedere alla consultazione.

Ricordando che anche le organizzazioni sindacali possono avere riserve ad attivare una relazione collaborativa con la direzione aziendale, pur tutelando la loro libertà d'azione, si potrebbero introdurre nell'ordinamento incentivi, anche di carattere non esclusivamente economico, quali grimaldello per superare le situazioni di *impasse*.

Il consolidamento di diritti già esistenti dovrebbe essere poi accompagnato dalla previsione di ulteriori diritti che consentano ai lavoratori di prendere parte ad un processo di cooperazione che non si attivi esclusivamente in una fase in cui il processo decisionale della Direzione Aziendale è già in

uno stato sostanzialmente avanzato, ma che consenta loro di essere parte attiva di quella fase che porta alla formazione di un indirizzo organizzativo dell'azienda.

L'analisi delle diverse esperienze partecipative ha messo in evidenza l'affermazione anche di pratiche di partecipazione diretta, foriere di un possibile rischio di disintermediazione delle relazioni industriali. In verità, la partecipazione diretta costituisce solamente una possibile ulteriore causa di un processo di disintermediazione le cui ragioni d'essere sono molteplici e grossolanamente riconducibili sia a fattori sociali sia a fattori esogeni come la digitalizzazione. La sfida per le organizzazioni sindacali di riunire i lavoratori attorno a interessi collettivi in una realtà in cui, complice l'isolamento e l'individualizzazione, il baricentro sembra essersi spostato verso gli interessi individuali richiede l'adozione di nuove strategie da parte delle organizzazioni sindacali ai diversi livelli che, da un lato, facciano comprendere ai lavoratori che oltre il velo di uno schermo o la propria postazione esiste un collettivo che esprime simili interessi e bisogni e, dall'altro, dimostrare loro che le loro richieste se mediate acquistano una forza diversa rispetto al contropotere del datore di lavoro.

In ogni caso a parere di chi scrive qualsiasi intervento legislativo dovrebbe essere accompagnato da una capillare diffusione della cultura partecipativa poiché, creando consapevolezza tra gli attori coinvolti circa il valore e il potenziale di un approccio collaborativo, contribuirebbe alla promozione di un cambiamento di rotta in materia.

### **Abstract**

Il saggio presenta il metodo partecipativo come una delle forme di intervento idonee a governare i mutamenti dettati dalla trasformazione digitale all'interno delle imprese, illustrando come, anche in settori tradizionalmente votati a relazioni industriali conflittuali, si stia registrando un suo rilancio. Lo studio delle esperienze maturate da alcune aziende sul territorio emiliano consente di comprendere a pieno le potenzialità e i limiti della partecipazione, anche in considerazione del rapporto con la contrattazione collettiva decentrata.

The article proposes the participatory method as one of the forms of action suitable for managing the changes driven by the digital transformation within companies. The essay shows that participation is beginning to be revitalised even in sectors traditionally inclined to conflictual industrial relations. The study of the experiences of a number of companies in the Emilia-Romagna region provides a better understanding of the potential and limits of participation, also taking into account the relationship with collective bargaining at decentralised level.

### **Keywords**

Partecipazione dei lavoratori, relazioni sindacali, contrattazione collettiva, diritti di informazione e consultazione, trasformazione digitale.

Workers' participation, industrial relations, collective bargaining, information and consultation rights, digital transformation.

**Maria Giovanna Elmo**

## Lavoro da remoto e diritto alla disconnessione nella contrattazione collettiva

**Sommario:** **1.** Introduzione. **2.** Misurazione dell'orario di lavoro, tempi di disconnessione e contrattazione collettiva: alcune considerazioni preliminari. **3.** *Segue.* Ulteriori aperture alla dimensione collettiva della disconnessione. **4.** Le recenti esperienze di contrattazione integrativa del settore privato. **5.** *Segue.* Le modalità operative della disconnessione. **6.** Le deroghe previste. **7.** Le novità della contrattazione nel pubblico impiego. **8.** Rilievi conclusivi.

### 1. *Introduzione*

Numerose ricerche hanno evidenziato i fattori che compromettono il benessere dei lavoratori a distanza, richiamando l'attenzione sui c.d. rischi psicosociali derivanti dall'utilizzo di strumenti digitali per periodi prolungati, dall'intensificazione dei ritmi produttivi e dalla dilatazione dell'orario di lavoro<sup>1</sup>.

L'emersione e la diffusione di criticità relazionate al c.d. superlavoro ha fatto maturare l'esigenza di garantire, con maggiore incisività, una fascia oraria libera da impegni lavorativi e da collegamenti digitali in virtù della quale il lavoratore viene tutelato da una possibile e rischiosa 'connessione permanente'.

La nostra ricerca prende l'avvio dalla verifica dello spazio negoziale collettivo rivolto esattamente a tale fascia di disconnessione; essa mira a valutare, quindi, innanzitutto il (possibile) ruolo delle Parti sociali e, in particolare, la

<sup>1</sup> Si v. gli studi EUROFOUND: *The digital age: Implications of automation, digitisation and platforms for work and employment*, 2021; *Digitisation in the workplace*, 2021; *Telework and ICT-based mobile work: flexible working in the digital age, new forms of employment series*, 2020; *Working anytime, anywhere: the effects on the world of work*, 2017.

portata del contributo fornito dalla contrattazione decentrata. Si tratta di una riflessione opportuna, giacché l'intervento dell'autonomia collettiva è stato uno dei tratti caratterizzanti la disciplina sostanziale più recente in materia.

Se è vero che "l'orizzonte delle Parti sociali italiane nelle loro attività contrattuali e partecipative non si è mai limitato ai temi strettamente riguardanti i rapporti individuali di lavoro, ma ha considerato vari aspetti delle politiche industriali e del lavoro"<sup>2</sup>, oggi questa versatilità dell'azione sindacale, e più specificamente contrattuale, potrebbe rivelarsi cruciale nella regolazione delle principali criticità di queste nuove forme di organizzazione del lavoro improntate ad una sempre maggiore flessibilità spazio-temporale.

Nell'inquadrare l'istituto della disconnessione nella sua funzione di tutela prevenzionistica, il presente contributo prende in considerazione le ricadute dell'organizzazione del lavoro a distanza all'interno del sistema di tutele e garanzie finalizzato a presidiare la salute e la sicurezza dei lavoratori. Ciò nel solco di quella riflessione dottrinale "oggi occupata nel non facile compito di ripensare il concetto, sempre più polimorfo, di organizzazione del lavoro, inteso da un indimenticato insegnamento come il cardine di un moderno ed efficace sistema di prevenzione aziendale"<sup>3</sup>.

Prima di intraprendere la nostra analisi, si premette che il binomio disconnessione-azione collettiva, lungi dall'essere ritenuto inusuale, viene valorizzato anche, e forse maggiormente, fuori dai nostri confini nazionali. Mi limito in questa sede a segnalare una serie di atti euro unitari – di varia natura e rilevanza normativa – dove è possibile rinvenire una decisa promozione del ruolo delle organizzazioni sindacali in materia di disconnessione<sup>4</sup>.

In primo luogo, anche se meno recente, risulta doveroso il riferimento all'Accordo quadro sulla digitalizzazione<sup>5</sup>, con il quale le Parti sociali europee sottolineano la necessità di affrontare la trasformazione digitale con un impegno condiviso da parte dei datori di lavoro, dei lavoratori e dei loro rappresentanti. Tra i temi attenzionati rinveniamo anche le "modalità di connessione e disconnessione", la cui gestione può essere sostenuta

<sup>2</sup> TREU, *PNRR, politiche pubbliche e partecipazione sociale*, in *LDE*, 2023, p. 11.

<sup>3</sup> Così TIRABOSCHI, *Nuovi modelli della organizzazione del lavoro e nuovi rischi*, in *DSL*, 2022, p. 138. Sul concetto di organizzazione "polimorfa" v. PASCUCCI, *Dopo il d.lgs. 81/2008: salute e sicurezza in un decennio di riforme del diritto del lavoro*, in PASCUCCI (a cura di), *Salute e sicurezza sul lavoro*, FrancoAngeli, 2019, p. 11 ss.

<sup>4</sup> Su questo argomento, anche per ulteriori rinvii, ZOPPOLI I., *Il diritto alla disconnessione nella prospettiva europea: una road map per le parti sociali*, in *Federalismi.it*, 2023, p. 291 ss.

<sup>5</sup> Accordo quadro parti sociali europee sulla digitalizzazione, 22 giugno 2020.



“dalla contrattazione collettiva ai livelli appropriati in ciascun Stato membro”.

Nella medesima prospettiva la Risoluzione sul diritto alla disconnessione<sup>6</sup> “incoraggia le parti sociali a scambiare le migliori pratiche e a garantire un approccio comune coordinato alle condizioni di lavoro esistenti”.

Perfettamente in linea con il tema d’indagine risulta essere, poi, la recente Risoluzione sulla salute mentale nel mondo del lavoro digitale<sup>7</sup>, secondo la quale i rischi psicosociali per la salute sono quelli più diffusi nell’ambito del lavoro a distanza. La Risoluzione mette in luce come gli Stati membri presentino assetti normativi e principi giuridicamente vincolanti molto diversi; il che porta, di fatto, alla convivenza di tutele giuridiche diseguali sul territorio europeo. Viene messo in risalto il diritto alla disconnessione – quale misura essenziale per garantire il benessere mentale dei lavoratori – che dovrebbe essere integrato da un approccio preventivo e collettivo ai rischi psicosociali legati al lavoro. Pertanto, il Parlamento invita la Commissione a proporre, in consultazione con le Parti sociali, una direttiva su norme e condizioni minime volte a garantire che i lavoratori possano esercitare efficacemente il loro diritto alla disconnessione e regolamentare l’uso degli strumenti digitali a fini lavorativi.

Infine, due documenti molto rilevanti. Il primo delinea il quadro strategico in materia di salute e sicurezza sul luogo di lavoro 2021-27<sup>8</sup>; qui la Commissione si rivolge esplicitamente alle Parti sociali, invitandole a “trovare soluzioni concordate per far fronte alle sfide poste dal telelavoro, dalla digitalizzazione e dal diritto alla disconnessione, sulla base dell’Accordo quadro delle parti sociali europee sulla digitalizzazione”.

Un invito che sembra precisamente accolto nel recente Accordo quadro europeo del Comitato UE per il dialogo sociale nelle amministrazioni del governo centrale<sup>9</sup>; specificamente dedicato al settore pubblico e volto ad as-

<sup>6</sup> Risoluzione del Parlamento europeo recante raccomandazioni alla Commissione sul diritto alla disconnessione, 21 gennaio 2021.

<sup>7</sup> Si v. la Risoluzione del Parlamento Europeo sulla salute mentale nel mondo del lavoro digitale, 5 luglio 2022.

<sup>8</sup> Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al comitato delle regioni. Quadro strategico dell’UE in materia di salute e sicurezza sul luogo di lavoro 2021-2027. Sicurezza e salute sul lavoro in un mondo del lavoro in evoluzione, Bruxelles, 28 giugno 2021 COM (2021)323 final.

<sup>9</sup> Accordo quadro europeo del Comitato UE per il dialogo sociale nelle amministrazioni del governo centrale (SDC CGA), Bruxelles, 6 ottobre 2022.

sicurare i diritti dei lavoratori interessati dai processi di digitalizzazione, contemplando, tra l'altro, il significativo coinvolgimento dei sindacati in tema di disconnessione al fine di “garantirne l'effettività”. Viene precisato, altresì, che le deroghe al diritto alla disconnessione – delle quali parleremo più avanti – dovrebbero essere “limitate a circostanze eccezionali, basate su criteri trasparenti ben definiti, oggettivi [...] e negoziate con i sindacati”.

Considerato che la sintetica premessa tracciata testimonia una decisa apertura e valorizzazione dell'autonomia collettiva in materia di disconnessione, risulta ora più evidente il senso della nostra indagine. Essa, difatti, intende verificare il tasso di regolazione del tema a livello collettivo, operando anche una parziale disamina della contrattazione aziendale – specialmente dell'ultimo anno – nel settore privato e dei più recenti contratti di comparto nel pubblico impiego.

Sia consentito puntualizzare che – malgrado le aperture segnalate – non è semplice ricostruire puntualmente gli spazi negoziali in materia di lavoro a distanza e di diritto alla disconnessione; non a caso questo aspetto è stato oggetto di dibattiti, ed *iter* evolutivi, con tratti diversi nell'ambito del lavoro privato e del pubblico impiego, come vedremo più avanti.

## 2. *Misurazione dell'orario di lavoro, tempi di disconnessione e contrattazione collettiva: alcune considerazioni preliminari*

Iniziamo col dire che la contrattazione ha avuto, fin da subito, un ruolo centrale in materia di diritto alla disconnessione, considerando che in Italia l'intervento legislativo giunge a valle di numerose esperienze di accordi e prassi aziendali<sup>10</sup>. Ciò a riprova della centralità dell'autonomia collettiva nel suo ruolo di garante dei diritti, “non potendosi delegare alla (sola) libera determinazione delle parti individuali la regolamentazione di interessi costituzionalmente tutelati quale quello della programmabilità del tempo di lavoro e di vita”<sup>11</sup> nonché della tutela della salute e sicurezza dei lavoratori.

Il dato normativo al quale si faceva riferimento poc'anzi è l'art. 19 della l. 22 maggio 2017 n. 81, in base al quale l'accordo individuale relativo alla

<sup>10</sup> TIRABOSCHI, *Il lavoro agile tra legge e contrattazione collettiva: la tortuosa via italiana verso la modernizzazione del diritto del lavoro*, in *DRI*, 2017, p. 921 ss.

<sup>11</sup> ALTIMARI, *L'effettività del diritto alla disconnessione: una sfida per il diritto del lavoro*, in *ID*, 2021, p. 68.

modalità di lavoro agile “individua altresì i tempi di riposo del lavoratore nonché le misure tecniche e organizzative necessarie per assicurare la disconnessione del lavoratore dalle strumentazioni tecnologiche di lavoro”. Come ampiamente noto, tale norma ben presto si è rivelata inadeguata, per diverse ragioni. Essa, al di là dell’ovvia “limitazione” ai soli lavoratori agili, sembra introdurre la mera possibilità di assicurare al lavoratore un giusto riposo dai dispositivi digitali senza qualificare apertamente, ed inequivocabilmente, la disconnessione come un diritto. La sintetica disposizione normativa non indica modalità, fasce orarie determinate, misure specifiche per ottenere tale risultato né sanzioni in caso di mancata regolazione all’interno dell’accordo individuale. In tal modo, sembrerebbe che il legislatore italiano riservi un ruolo prevalente all’autonomia individuale, non rinvenendosi rinvii di sorta alla contrattazione collettiva per una regolamentazione di dettaglio.

Tuttavia, non ci si può arrestare al dato formale, giacché – nonostante non sia possibile approfondire il tema in questa sede – non va trascurato il considerevole ruolo della contrattazione con riferimento alla disciplina dell’orario di lavoro: si pensi innanzitutto ai numerosi rimandi operati dal d. lgs. 66/2003. La norma appena citata riserva ampi spazi all’intervento dell’autonomia collettiva “che ha così facoltà di plasmare, esercitando le diverse funzioni attribuitele dalla legge, la disciplina dell’orario in relazione alle specifiche esigenze della categoria produttiva o della singola azienda entro alcuni paletti inderogabili fissati dalla legge”<sup>12</sup>.

Proprio nel prisma della disciplina sull’orario di lavoro si prende atto che il concetto di disconnessione rischia di apparire insensato rapportato ad una normativa che prevede pause, riposi e separazione tra tempi di vita e di lavoro; ciononostante, a fronte delle nuove sfide poste dal lavoro digitale, si avverte l’esigenza di “ridefinire tali nozioni al fine di una migliore rispondenza alla realtà del lavoro”<sup>13</sup>. In effetti, se costituisce orario di lavoro “qualsiasi periodo in cui il lavoratore sia al lavoro, nella disposizione del datore e nell’esercizio della sua attività”<sup>14</sup> non v’è dubbio che le nuove forme di lavoro digitale – che si svolgono fuori da un contesto aziendale, materiale e tradizionale, con ampi margini di auto-organizzazione – corrono il rischio

<sup>12</sup> ALVINO, *I rinvii legislativi al contratto collettivo. Tecniche e interazioni con la dinamica delle relazioni sindacali*, Jovene, 2018, p. 73.

<sup>13</sup> DAGNINO, *Dalla fisica all’algoritmo: una prospettiva di analisi giuslavoristica*, Adapt University Press, 2019, p. 129.

<sup>14</sup> Art. 2, dir. 2003/88/CE del 4 novembre 2003.

di distendere l'orario lavorativo oltre quello contrattualmente stabilito<sup>15</sup> e rendere il lavoratore immediatamente (o più facilmente) reperibile<sup>16</sup>.

Pertanto, sarebbe riduttivo attribuire a questo diritto di seconda generazione “il ruolo di mero contenimento della durata legale del lavoro”<sup>17</sup>, tale ricostruzione ridurrebbe “la natura innovativa del diritto alla disconnessione che sarebbe stato sostanzialmente assorbito dalla previgente normativa in materia di orario di lavoro”<sup>18</sup>.

È pur vero che, in base al quadro normativo di riferimento, l'esecuzione della prestazione nel lavoro agile – seppur libera da “precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro” – dev'essere svolta entro i “limiti di durata massima dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale, derivanti dalla legge e dalla contrattazione collettiva” (art. 18, l. 81/2017). In questo modo, il legislatore getta non poche ombre sulla dimensione temporale del lavoro agile operando un esplicito richiamo all'orario di lavoro massimo “che presuppone, in qualche modo, la misurazione della durata della prestazione; ma senza alcun riferimento alla sua durata normale, giornaliera (rimessa alla contrattazione collettiva) o settimanale (definita per legge)”<sup>19</sup>.

Dal tenore letterale sembrerebbe, dunque, che anche in caso di lavoro agile sussista un dovere datoriale alla predisposizione di strumenti di misurazione dell'orario di lavoro al fine di garantire il diritto fondamentale al riposo, che a sua volta si intreccia con il diritto fondamentale alla salute e sicurezza<sup>20</sup>.

<sup>15</sup> CALVELLINI, TUFO, *Lavoro e vita privata nel lavoro digitale: il tempo come elemento distintivo*, in *Labor*, 2018, p. 403 ss.

<sup>16</sup> Si v. sul punto giurisprudenza europea CGUE 9 marzo 2021, C-580/19; CGUE 9 marzo 2021, C-344/19; CGUE 11 novembre 2021, C-214/20.

<sup>17</sup> TURSI, *La metamorfosi del tempo di lavoro*, in *DRI*, 2022, p. 472.

<sup>18</sup> BIASI, *Individuale e collettivo nel diritto alla disconnessione*, in *DRI*, 2022, p. 413; secondo l'A. la disconnessione non si riduce a un non *facere* (di non contattare il dipendente al di fuori dell'orario di lavoro) ma, al contrario, in un obbligo di *facere*, ossia di ricercare soluzioni per assicurare la disconnessione oltre l'orario di lavoro.

<sup>19</sup> BOZZAO, *Lavoro subordinato, tempi e luoghi digitali*, in *Federalismi.it*, 2022, p. 114. Sul punto v. anche BELLOMO, *Forme di occupazione “digitale” e disciplina dell'orario di lavoro*, in *Federalismi.it*, 2022, p. 166 ss.

<sup>20</sup> In questo senso RAZZOLINI, *Lavoro agile e orario di lavoro*, in *DRI*, 2022, p. 371 ss., secondo la quale “con la misurazione dell'orario, i limiti massimi di durata trovano concreta ed effettiva applicazione”. Si v. anche: LECCESE, *La misurazione dell'orario di lavoro e le sue sfide*, in *LLI*, 2022. L'A. ritiene possano attuarsi una pluralità di forme di lavoro agile per ciò che attiene alla dimensione temporale ed evidenzia due variabili organizzative: “una nella quale ci si limita a

La prospettiva appena indicata non sarebbe da escludere anche alla luce della rilevanza che gli organi dell'Unione attribuiscono alla dimensione temporale del lavoro<sup>21</sup>; ribadita, di recente, mediante la già citata Risoluzione sul diritto alla disconnessione. Essa mette in luce esattamente lo stretto legame tra il godimento di tale diritto e la misurazione dell'orario di lavoro. Il riferimento è ad una delle misure contenute nella proposta di Direttiva che imporrebbe ai datori di lavoro di istituire – per i lavoratori che utilizzano strumenti digitali – “un sistema oggettivo, affidabile e accessibile, che consenta la misurazione della durata dell'orario di lavoro giornaliero svolto da ciascun lavoratore nel rispetto del diritto dei lavoratori alla vita privata e alla tutela dei dati personali. I lavoratori possono chiedere ed ottenere il registro del loro orario di lavoro”<sup>22</sup>.

Benché molti nodi in tema di orario di lavoro agile siano da sciogliere, resta da valorizzare – per quanto interessa a questo studio – che la disposizione dell'art. 18, l. 81/2017 potrebbe consentire, in una certa misura, di sopperire al mancato esplicito coinvolgimento delle Parti sociali in tema di disconnessione; poiché “anche se il legislatore italiano, a differenza di quello francese, nulla dice sul ruolo della contrattazione collettiva in materia di disconnessione, la delega a una sua definizione più precisa ad opera delle parti sociali può essere tratta proprio dal rinvio che lo stesso art. 18, co. 1, effettua ai limiti di durata massima giornaliera o settimanale previsti, appunto, dai contratti collettivi”<sup>23</sup>.

Alla luce di ciò, si può rilevare che anche in questo caso sembra individuarsi nel contratto collettivo “la sede privilegiata di elaborazione delle regole per l'attuazione delle forme di lavoro liberate da specifici vincoli di

svincolare la fase di lavoro resa da remoto dal rispetto di rigide fasce orarie, lasciando il lavoratore libero di scegliere (oltre che *dove*, anche) *quando* lavorare, ma non di determinare autonomamente il *quantum* della prestazione, che resta comunque ancorato, anche in tale fase, alla durata normale prevista per i lavoratori che non eseguano il lavoro in modalità agile [...] Una può invece comportare un reale superamento delle coordinate temporali, mediante il ricorso a forme di organizzazione per fasi, cicli e obiettivi”. Su nuove tecniche di misurazione basate su “carichi di lavoro adeguati” si rimanda a PERUZZI, *Nuove tecnologie e salute dei lavoratori*, in *RGL*, 2021, I, p. 182.

<sup>21</sup> CGUE 30 maggio 2013, C-342/12; CGUE 14 maggio 2019, C-55/18. Si v. il commento di LECCESE, *Lavoro agile e misurazione della durata dell'orario per finalità di tutela della salute*, in *RGL*, 2020, II, p. 428 ss.

<sup>22</sup> Art. 3 par. 2 della proposta di Direttiva del PE e del Consiglio sul diritto alla disconnessione allegata alla Risoluzione (2019/2181(INL).

<sup>23</sup> TUFO, *Il lavoro digitale a distanza*, Editoriale Scientifica, 2021, p. 218.

orario e di luogo, all'interno dei quali potranno essere sottoscritti accordi individuali"<sup>24</sup>.

### 3. Segue. *Ulteriori aperture alla dimensione collettiva della disconnessione*

Il quadro che si sta analizzando deve tener conto del fatto che molto è cambiato con l'avvento della pandemia; l'improvvisa e necessaria diffusione del lavoro da remoto, nonché le sollecitazioni della copiosa normativa emergenziale, hanno scritto una pagina decisiva del lavoro digitale a distanza. L'emergenza sanitaria ha rivelato il potenziale inespresso del lavoro da remoto e – seppur nella opacità della regolazione di fondo – l'impatto della normativa emergenziale ha avuto comunque il pregio di portare al centro della riflessione giuslavoristica le potenzialità e gli scenari del lavoro agile (e digitale).

Di conseguenza, abbiamo assistito ad uno sviluppo delle relazioni sindacali in tal senso nonché ad una maggiore attenzione rivolta al lavoro agile ed ai temi ad esso collegati (come appunto la disconnessione) ad opera del legislatore.

Il riferimento è, ad esempio, all'art. 2, co. 1-ter, d.l. 30/2021 convertito dalla l. 6 maggio 2021 n. 61, che riconosce al lavoratore agile il diritto alla disconnessione “nel rispetto degli eventuali accordi sottoscritti dalle parti e fatti salvi eventuali periodi di reperibilità concordati”. La norma in parola – da ritenersi valida per i lavoratori privati e pubblici, al di là dell'infelice formulazione letterale<sup>25</sup> – è stata ritenuta di grande importanza dalla dottrina, per diverse ragioni. In primo luogo, qualifica finalmente la disconnessione come un ‘diritto’<sup>26</sup>; probabilmente in ragione dell'esigenza di perimetrare una situazione nella quale la maggior parte dei lavoratori era stata forzatamente remotizzata al di fuori di quel patto individuale (lavoro agile c.d.

<sup>24</sup> ALVINO, *op. cit.*, p. 83.

<sup>25</sup> Sul punto TUFO, *op. cit.*, p. 216 ss. Secondo l'A. la norma non potrebbe essere destinata esclusivamente al pubblico impiego “ciò non tanto perché essa introdurrebbe una differenza di trattamento difficilmente comprensibile [...] o per aver il legislatore affidato a una disposizione speciale [...] il riconoscimento di un diritto così rilevante, quanto, piuttosto, perché tale lettura non sarebbe coerente con i principi generali del diritto del lavoro”.

<sup>26</sup> PASQUARELLA, *(Iper)digitalizzazione, del lavoro e tecnostress lavoro-correlato: la necessità di un approccio multidisciplinare*, in *ADL*, 2022, p. 64.

emergenziale) sede indicata dalla legge per la definizione delle misure di disconnessione<sup>27</sup>.

Indubbiamente, un altro merito della nuova disposizione è aver intrecciato, per la prima volta, l'osservanza del diritto alla disconnessione alla tutela della salute del lavoratore (e non solo al rispetto dei tempi di riposo)<sup>28</sup>, accogliendo le indicazioni provenienti dall'Europa (v. *infra*). Inoltre, è possibile registrare un rinvio aperto alla disciplina contrattual collettiva, anche se limitatamente al settore del pubblico impiego<sup>29</sup>.

Un punto di svolta in materia di spazio negoziale e disconnessione arriva, poi, con la sottoscrizione del Protocollo nazionale sul lavoro in modalità agile<sup>30</sup> (d'ora in avanti, il Protocollo) secondo il quale “è necessario, ferme restando le previsioni di legge, valorizzare la contrattazione collettiva quale fonte privilegiata di regolamentazione dello svolgimento della prestazione di lavoro in modalità agile”. Questo documento fissa il quadro di riferimento per la definizione dello svolgimento del lavoro agile, individuando le linee di indirizzo per la contrattazione collettiva nazionale, aziendale e territoriale, nel rispetto della disciplina di cui alla l. 81/2017. Si affida alla contrattazione collettiva quanto necessario all'attuazione nei diversi e specifici contesti produttivi. Mediante il Protocollo le Parti sociali concordano sulla necessità di incentivare l'utilizzo corretto del lavoro agile anche tramite un incentivo pubblico destinato alle aziende che regolamentino il lavoro agile con accordo collettivo di secondo livello (in attuazione del Protocollo stesso e dell'eventuale contratto di livello nazionale), e “che ne prevedano un utilizzo equilibrato tra lavoratrici e lavoratori favorendo un'ottica di sostenibilità ambientale e sociale”.

<sup>27</sup> Sul ruolo del contratto individuale, e non solo, si v. ALES, *Il lavoro in modalità agile e l'adeguamento funzionale della subordinazione: un processo indolore?*, in *Federalismi.it*, 2022, p. 180 ss.

<sup>28</sup> L'esercizio del diritto alla disconnessione viene, infatti, considerato necessario per tutelare “i tempi di riposo e la salute del lavoratore”.

<sup>29</sup> La disposizione citata si apre con un'esplicita salvezza: “ferma restando, per il pubblico impiego, la disciplina degli istituti del lavoro agile stabilita dai contratti collettivi nazionali”, sul punto torneremo più avanti.

<sup>30</sup> Protocollo Nazionale sul lavoro in modalità agile, 7 dicembre 2021.

#### 4. *Le recenti esperienze di contrattazione integrativa del settore privato*

Alla luce dello scarno assetto normativo – sintetizzato al massimo nei paragrafi precedenti – non dovrebbe sorprendere che in Italia si assista a numerose esperienze di contrattazione, specialmente decentrata, volte ad integrare il diritto alla disconnessione. Ciò in coerenza con il modello aziendale italiano delle relazioni sindacali sempre più proattivamente orientato al metodo della contrattazione di anticipo; sebbene, allo stesso tempo, si avverta fortemente l'esigenza di una futura ridefinizione del quadro normativo di riferimento.

Come anticipato, nell'intento di circoscrivere temporalmente la nostra analisi, sono stati esaminati gli accordi sottoscritti nell'ultimo anno<sup>31</sup> e ciò per una duplice ragione: sia per monitorare il prodotto di una regolamentazione del lavoro a distanza in fase (finalmente) *post*-pandemica, sia per registrare i primi effetti scaturiti dalla sottoscrizione del Protocollo nazionale sul lavoro agile. D'altronde, l'annunciata intenzione del documento appena citato consiste proprio nel fornire delle linee di indirizzo che possano rappresentare un efficace quadro di riferimento per la futura contrattazione collettiva, nazionale e aziendale e/o territoriale.

E invero, dall'analisi intrapresa emerge una rinnovata attenzione al tema oggetto della nostra ricerca. Le Parti riconoscono e prendono atto di tutti i benefici dello *smart working* (d'ora in avanti, *sw*) sperimentati negli ultimi anni e che, oggi, non si intendono perdere.

Nell'ambito della regolamentazione dello *sw*, si registra un crescente interesse per il diritto alla disconnessione, la cui tutela reale e sostanziale costituisce un "elemento imprescindibile in un modello organizzativo che si basi sulla responsabilizzazione e la fiducia reciproca, ma anche sulla corretta programmazione e progettazione delle attività lavorative e sul rispetto dei tempi di vita e personali" (Italgas).

Tuttavia, vi è da rilevare fin da subito che le regole contrattuali attinenti alla disconnessione dai dispositivi digitali presentano intensità modulare e

<sup>31</sup> Gli accordi presi in esame: Italia Online 2022; One-Os 2022; Banca Ifis 2022; Banca Popolare di Bari 2022; Nexi Payments 2022; Alba Leasing 2022; Italgas 2022; Agos Ducato 2022; Enel 2022; GSE 2022; Transcom Worldwide 2022; Atlantia 2021; Banca Reale 2021; Banca Sella 2022; BFF Bank 2022; Che Banca! 2022; Tim 2022; Fastweb 2022; Fruendo 2022; Geox 2022; Leonardo 2022; 2iRG 2022; Michelin 2022; Nestlé 2022; Nexi Payments 2022; Poste italiane 2022; Lavazza 2022.



non sempre risultano incisive. In alcuni casi il contratto integrativo opera un mero rinvio al Ccnl, senza specificare fasce orarie, modalità operative o fornire informazioni utili per comprendere la reale portata della disposizione. Questo tipo di accordi sembra voler conservare un “approccio dichiaratorio”<sup>32</sup> rispetto al diritto alla disconnessione dimostrando uno scarso interesse verso questo tipo di tutela (Gruppo Banca Ifis; Banca Popolare di Bari; Nexi Payments, Alba Leasing, Italgas, Che Banca!).

Poco incisivi risultano essere anche i contratti all’interno dei quali il diritto alla disconnessione rischia di apparire un’opzione facoltativa alla luce di espressioni quali “durante i tempi di riposo il dipendente ‘può’ disattivare i dispositivi utilizzati per lo svolgimento della prestazione lavorativa” (questo il caso di Banca Ifis, con toni simili Agos Ducato). In direzione diversa, più puntuale e rigorosa, sembrano andare quegli accordi che utilizzano espressioni dal tenore più prescrittivo, del tipo: il lavoratore ‘non sarà tenuto’ a visualizzare e/o rispondere a comunicazioni aziendali al di fuori della fascia di contattabilità (Fastweb, GSE, Transcom Worldwide, Atlantia, Banca Sella); durante i tempi di disconnessione il lavoratore ‘non può’ erogare alcuna prestazione lavorativa (Veritas, Fastweb); al fine di garantire il diritto alla disconnessione al lavoratore “non devono essere richieste attività fuori dall’orario di lavoro” (Michelin).

Inoltre, nonostante la ormai indubbia funzione prevenzionistica della disconnessione (v. *infra*), all’interno dei contratti esaminati solo occasionalmente la previsione delle c.d. fasce di disconnessione viene espressamente collegata alla promozione del benessere dei dipendenti riconoscendo “che un eccesso del tempo di lavoro può avere un impatto negativo sulla salute e la sicurezza” (Banca Reale; in questo senso anche Nestlè. Invece, in termini più generali altri accordi includono il diritto alla disconnessione in ottica di promozione del benessere, si v. Tim, One-Os, Enel, Leonardo).

Nella medesima prospettiva, si potrebbe evidenziare che in tema di disconnessione non si registra alcun coinvolgimento delle rappresentanze dei lavoratori per la sicurezza.

<sup>32</sup> Espressione di BIASI, *op. cit.*, p. 414.

### 5. Segue. *Le modalità operative della disconnessione*

All'atto pratico il diritto alla disconnessione viene esercitato principalmente con le seguenti modalità: impostando l'apposito *status* del programma di messaggistica istantanea aziendale (es. *Microsoft Teams*) al di fuori dell'orario di lavoro (Tim, BFF Bank, Fruendo); disattivando i dispositivi utilizzati (es. *pc e tablet*) per lo svolgimento della prestazione lavorativa (Geox, Poste Italiane, Atlantia); utilizzando l'opzione "ritarda recapito" per evitare la ricezione di *mail* in determinati giorni ed orari (Enel).

In linea di massima, durante i tempi di disconnessione non viene richiesto "l'accesso e la connessione ai sistemi informativi aziendali, neanche mediante i dispositivi mobili ed altre apparecchiature. Il dipendente ha diritto a disattivare i propri dispositivi aziendali di connessione fino alla prevista ripresa dell'attività lavorativa" (Transcom Worldwide).

Oltre alle misure tecnico-informatiche appena elencate, vengono contemplate anche buone prassi di comportamento aziendale, come: la previsione di una interruzione sufficiente fra due riunioni programmate consecutivamente (Enel); la pianificazione di riunioni ed impegni attraverso un puntuale utilizzo dell'agenda, prestando attenzione alle fasce orarie (2i Rete Gas); l'utilizzo esclusivo di canali aziendali per le comunicazioni (Banca Reale), probabilmente nell'intenzione di scongiurare i contatti mediante canali personali/non ufficiali sui quali si rischia di essere *online* e contattabili a qualunque ora (si pensi a *WhatsApp*). Si rinvencono anche soluzioni più innovative come gli sportelli di consulenza ergonomica, psicologica e nutrizionale liberamente accessibili a tutti, nonché *training online* con particolare *focus* su consigli per le pause e la disconnessione, per migliorare la propria postura e per evitare l'affaticamento della vista (questo il caso di Nestlé).

Merita una menzione l'accordo che ipotizza persino delle conseguenze disciplinari per chi non dovesse rispettare la fascia oraria di disconnessione, ribadendo che "la violazione di tale diritto debba prevedere da subito azioni volte alla rimozione della stessa tramite l'immediato intervento della direzione del personale" (Michelin Italia).

Chiaramente non tutti gli accordi presentano la stessa puntualità; quelli meno incisivi non specificano le fasce orarie di disconnessione, non esplicitano le misure tecniche ed informatiche al fine di rendersi "non contattabili" e rimandano alla definizione di buone prassi di comportamento (in GSE si legge "la Società si impegna a diffondere le buone prassi di comportamento

aziendale affinché tale diritto sia garantito”; nello stesso senso anche One-OS). In tal modo non si riesce a comprendere in cosa consista nella pratica il diritto alla disconnessione, dato che il contratto integrativo non riporta esempi e non specifica tempi e modalità di tale proponimento (diverso il caso di Poste italiane, il quale pur affermando che “verrà favorita la diffusione di buone prassi di comportamento” riporta alcuni esempi).

## 6. *Le deroghe previste*

Nel proseguire con la disamina, vi è da segnalare quello che risulta essere un dato da non trascurare: la previsione di eccezioni all’esercizio della disconnessione all’interno dei contratti integrativi.

Nel senso che durante i tempi di disconnessione non è richiesto lo svolgimento della prestazione lavorativa – quindi la lettura di *e-mail*, la ricezione di telefonate aziendali, l’accesso o la connessione al sistema informatico aziendale – salvo “particolari esigenze aziendali” (Banca Sella Holding, Atlantia).

In questo modo assistiamo ad una vera e propria compressione dell’esercizio del diritto alla disconnessione; poiché se di norma la ricezione di comunicazioni aziendali, in qualsiasi forma (*e-mail*, telefonate, *conference call*) avvenute al di fuori dell’orario di lavoro – o durante il periodo di legittima assenza – non vincolerà il lavoratore ad attivarsi prima della ripresa dell’attività lavorativa, “fanno eccezione comprovate urgenze manifeste e straordinarie espressamente richieste dal proprio responsabile” (BFF Bank).

Disposizioni analoghe si rinvencono anche in materia prestazioni di lavoro straordinario – di norma non previsto in regime di *sw* – concesso qualora “motivato da carattere di urgenza e indifferibilità” (Alba Leasing, anche BFF Bank).

Dilatazioni dell’orario di lavoro – e conseguenti restrizioni dei periodi di riposo – possono avvenire anche in ragione della pianificazione delle attività, la quale “avverrà per quanto possibile all’interno del normale orario di lavoro” (2i Rete Gas, Fruendo).

Sebbene tali espressioni siano largamente diffuse nelle esperienze di contrattazione nel nostro paese, si segnala che in Spagna una tale tipologia di clausole è stata dichiarata “abusiva”. Il riferimento è alla sentenza della *Audiencia Nacional Sala de lo Social* sentenza n. 1132, 22 marzo 2022, n. rec.

33/2022; essa precisa che le eccezioni al diritto alla disconnessione non possono essere decise unilateralmente dal datore di lavoro ogni qualvolta si presentino situazioni da egli considerate come ‘circostanza d’urgenza’.

All’interno degli accordi più attenti e puntuali, pur rinvenendo la possibilità di non rispettare il diritto alla disconnessione a causa di sopravvenute ragioni aziendali, si precisa che tali esigenze organizzative “potranno essere vagliate e regolamentate in via dettagliata nell’accordo individuale” (Veritas). L’intenzione di individuare ‘a priori’ e nel dettaglio tali eventualità sembra almeno costituire un minimo di garanzia a fronte di quella discrezionalità unilaterale del datore di lavoro in materia di eccezioni al diritto alla disconnessione alla quale si faceva riferimento poc’anzi.

### 7. *Le novità della contrattazione nel pubblico impiego*

L’analisi all’interno dei comparti pubblici merita un discorso a sé.

Considerata l’economia degli spazi, si premette che non sarà possibile approfondire le specificità che caratterizzano il sistema sindacale del pubblico impiego<sup>33</sup>; ciò che più interessa in questo scritto è evidenziare come anche in questo settore molto è cambiato negli ultimi anni e “se un lascito ci affida l’emergenza pandemica esso attiene proprio alla riprogettazione di una possibile rete di dialogo sociale e di partecipazione delle rappresentanze del lavoro alla regolazione e al governo delle dinamiche economico-sociali”<sup>34</sup>.

Come noto, in base al comma 3 dell’art. 18, l. 81/2017, le disposizioni attinenti al lavoro agile si applicano, in quanto compatibili, anche nei rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni; e di conseguenza, “la disciplina di riferimento originaria (poi diventata ordinaria) (...) risulta applicabile in una variante di specialità, dovendo essere compatibile rispetto a un triplice filtro: a) ovviamente con le norme (e l’ambito di applicazione) del d.lgs. n. 165/2001 e successive modificazioni; b) con le direttive emanate ai sensi dell’art. 14, l. n. 124/2015 (a partire dalla famosa direttiva della Ministra Madia, n. 3/2017, e dalle correlate linee guida del Presidente del Consiglio dei ministri) orientate verso la promozione dell’originaria

<sup>33</sup> V. BROLLO, *Il patto di lavoro agile nelle pp.aa. verso il post-emergenza*, in LPA, 2022, p. 447 ss.; da ultimo ESPOSITO M., *La conformazione dello spazio e del tempo nelle relazioni di lavoro: itinerari dell’autonomia collettiva*, Relazione alle Giornate di studio AIDLASS, Campobasso 25 e 26 maggio 2023, dattiloscritto.

<sup>34</sup> ESPOSITO M., *Smart work e pubblico impiego: patti chiari e agilità lunga*, in MARTONE (a cura di) *Il lavoro da remoto*, in Quad. ADL, 2020, p. 147.

*finalità della conciliazione dei tempi di vita e di lavoro dei dipendenti; c) nonché con le disposizioni specificamente adottate per tali rapporti*<sup>35</sup>.

Nel lavoro pubblico, quindi, la contrattazione ha dovuto fare i conti con un'iniziale diffidenza derivante dalle peculiarità del rapporto di lavoro alle dipendenze della p.a., dato che l'istituto del lavoro agile – e quindi anche la disconnessione – era considerato un aspetto attinente al profilo organizzativo degli uffici e, pertanto, non devolvibile all'autonomia collettiva<sup>36</sup>. Tuttavia, questa visione risulta superata. Autorevole dottrina aveva valorizzato tracce di apertura contenute già nella Direttiva 3/2017 della Funzione Pubblica “che propone il quadro più articolato sullo *smart working* genuino: molti atti di organizzazione, unilaterali (come i codici di condotta delle amministrazioni o i disciplinari per contratti e accordi individuali), ma anche con aperture alla partecipazione sindacale. Quella direttiva non escludeva neanche la contrattazione su: attività ammesse a lavoro agile; criteri di preferenza per ammissione a lavoro agile; fasce di contattabilità; criteri per verificare attività resa a distanza (lett. C)”<sup>37</sup>.

Nel corso degli ultimi tempi, quindi, si assiste ad un maggior coinvolgimento delle OO. SS. in materia di innovazione tecnologica, lavoro agile e disconnessione.

In aggiunta a quanto già accennato, si segnala l'art. 263, co. 4-*bis*, lett. a) d. l. 19 maggio 2020 n. 34 – introdotto dalla legge di conversione del 17 luglio 2020 n. 77 – in base al quale entro il 31 gennaio di ciascun anno le amministrazioni pubbliche sono tenute ad avviare un confronto con le organizzazioni sindacali prima di redigere il Piano organizzativo del lavoro agile (c.d. POLA che oggi confluisce in un documento di programmazione unitario ossia il Piano integrato per la nuova amministrazione, introdotto dall'art. 6 d. l. 9 giugno 2021).

Le misure più recenti risultano coerenti con quanto era stato concordato mediante il c.d. Patto per l'innovazione del lavoro pubblico e la coesione sociale (d'ora in avanti, il Patto); il quale mette in luce esattamente l'importanza di avviare una nuova stagione di relazioni sindacali che punti sul confronto con le organizzazioni delle lavoratrici e dei lavoratori.

<sup>35</sup> Così BROLO, *op. cit.*, p. 452.

<sup>36</sup> D'AVINO, *Lo spazio negoziale nella disciplina post pandemica del lavoro agile nella p.a.*, in *Federalismi.it*, 2021, p. 47 ss.

<sup>37</sup> ZOPPOLI L., *Dopo la digi-demia: quale smart working per le pubbliche amministrazioni italiane?*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”.IT - 421/2020.

Il Patto dispone, per il triennio 2019-21, che nell'ambito dei contratti collettivi nazionali di lavoro vengano disciplinati, in relazione al lavoro svolto a distanza, aspetti di tutela dei diritti sindacali, delle relazioni sindacali e del rapporto di lavoro; tali aspetti attengono al diritto alla disconnessione, alle fasce di contattabilità, al diritto alla formazione specifica, al diritto alla protezione dei dati personali, al regime dei permessi, alle assenze e ad ogni altro istituto del rapporto di lavoro e previsione contrattuale.

D'altronde, il già citato art. 2 del d. l. 30/2021 rimanda esplicitamente ai contenuti dei contratti collettivi nazionali in materia di disconnessione limitatamente al settore del pubblico impiego. In aggiunta, il Patto sottolinea: "il sistema delle relazioni sindacali rafforzerà l'istituto del confronto sull'organizzazione del lavoro e sulle sue evoluzioni. È fondamentale la condivisione tra le parti dell'obiettivo di rinnovare le Amministrazioni puntando su una organizzazione più flessibile, capace di rispondere rapidamente all'innovazione tecnologica e soprattutto alle esigenze dei cittadini e delle imprese". Secondo il Patto, dunque, sarà proprio il confronto in sede Aran l'occasione per definire le linee di intervento sul lavoro agile e, al contempo, evitare "una iper-regolamentazione legislativa e vi sia più spazio per la contrattazione di adattare alle esigenze delle diverse funzioni queste nuove forme di lavoro che, laddove ben organizzate, hanno consentito la continuità di importanti servizi pubblici anche durante la fase pandemica".

Non vanno dimenticati i progetti riguardanti la transizione digitale contenuti nel PNRR – così come anche gli obiettivi fissati da Next Generation Eu – per la cui attuazione risulta necessario un coinvolgimento effettivo e continuo delle Parti sociali sia nella elaborazione del PNRR sia nelle varie fasi della relativa implementazione<sup>38</sup>.

Anche per quanto concerne l'individuazione delle posizioni di lavoro agile all'interno delle amministrazioni "a differenza del privato nel settore pubblico la possibilità di ricorrere al lavoro agile diventa sempre più vincolata, per via legale, non soltanto al rispetto di forme di partecipazione sinda-

<sup>38</sup> TREU, *op. cit.*, p. 2. Secondo l'A. "la iniziativa europea del Next generation e quella del PNRR Italiano, possono essere una occasione preziosa per riattivare con contenuti nuovi le pratiche partecipative che in Italia hanno avuto finora poca fortuna [...] Gli ambiti da considerare e riattivare riguardano non solo la partecipazione dei lavoratori nell'impresa, su cui le parti sociali nel Patto della fabbrica del 2018 hanno manifestato una inedita disponibilità, ma più ampiamente il coinvolgimento delle parti sociali nelle politiche industriali".

cale (*ex novo* testo dell'art. 5, co. 2, d.lgs. n. 165/2001), ma anche alla conclusione di un accordo collettivo<sup>39</sup>.

Alla luce di ciò, non dovrebbe sorprendere che nell'applicazione concreta si osservano alcune recenti esperienze interessanti, rispetto ai timidi accenni contenuti nei contratti nazionali stipulati nel 2018.

Tra esse, il nuovo Ccnl comparto funzioni centrali<sup>40</sup> regola le modalità di lavoro a distanza nelle sue forme sia di lavoro da remoto sia di lavoro agile, prevedendo anche il diritto alla disconnessione. Il suo art. 39 suddivide la prestazione lavorativa in modalità agile in due fasce temporali: i) una fascia di contattabilità, nella quale il lavoratore è raggiungibile telefonicamente, via *mail* o con altre modalità similari (tale fascia oraria non può essere superiore all'orario medio giornaliero di lavoro); ii) una fascia di inoperabilità, nella quale il lavoratore non può erogare alcuna prestazione lavorativa. Secondo lo stesso articolo, co. 6, "il lavoratore ha diritto alla disconnessione"; a tal fine, in quella determinata fascia oraria non sono richiesti: i contatti con i colleghi o con il dirigente per lo svolgimento della prestazione lavorativa, la lettura delle *e-mail*, la risposta alle telefonate ed ai messaggi, l'accesso e la connessione al sistema informativo dell'amministrazione.

Con toni pressoché identici viene regolata la disconnessione per i lavoratori agili anche nei recenti contratti del comparto sanità<sup>41</sup>, funzioni locali<sup>42</sup>, nonché nel Protocollo d'intesa del Ministero della cultura<sup>43</sup>.

In questa stagione di rinnovate relazioni sindacali – oltre alla contrattazione nazionale – non è da trascurare il ruolo che potrebbe spettare alla contrattazione integrativa anche nel settore del pubblico impiego. Quest'ultima, per il momento, non risulta titolare in maniera esplicita di materie quali il lavoro agile e la disconnessione<sup>44</sup>; tuttavia, ad essa viene demandata la regolamentazione di aspetti che potrebbero comunque incidere in tal senso: la conciliazione dei tempi lavorativi e familiari; i riflessi sulla qualità del lavoro e sulla professionalità delle innovazioni tecnologiche inerenti all'organizza-

<sup>39</sup> BROLLO, *op. cit.*, p. 454.

<sup>40</sup> Ccnl relativo al personale del comparto funzioni centrali, 9 maggio 2022.

<sup>41</sup> Ccnl relativo al personale del comparto sanità, 2 novembre 2022.

<sup>42</sup> Ccnl relativo al personale del comparto funzioni locali, 16 novembre 2022.

<sup>43</sup> Protocollo d'intesa per la regolamentazione del lavoro a distanza sottoscritto dal Ministero della cultura e OO.SS., ottobre 2022.

<sup>44</sup> Sul punto MONDA, *Il lavoro agile nelle amministrazioni pubbliche: scenari e prospettive dopo la pandemia*, nei Quaderni di questa rivista, 2023, n. 13, p. 129 ss.

zione dei servizi; la definizione di linee di indirizzo in materia di salute e sicurezza sul lavoro<sup>45</sup>.

Nonostante l'assenza di un esplicito rinvio, anche nell'ambito del pubblico impiego si registrano (seppur sporadiche) esperienze di contrattazione integrativa in tema di diritto alla disconnessione<sup>46</sup>, addirittura in alcuni casi precedenti il nuovo corso contrattuale; ciò a confermare la cogente attitudine dell'autonomia collettiva a intervenire anche in un quadro normativo silente o addirittura ostile.

Così come riscontrato nell'ambito dei rapporti tra privati, si ritiene che esperienze di contrattazione integrativa potranno rappresentare lo strumento per garantire maggiore prossimità ad un rinnovato sistema di relazioni sindacali, potendo ben rispondere alla complessità di un contesto eterogeneo come le pp.aa. Allo stesso tempo “valorizzando il contratto integrativo, si offre alle amministrazioni uno strumento massimamente idoneo a rendere il tessuto organizzativo recettivo delle nuove tecnologie”<sup>47</sup>.

A tal proposito, non va dimenticato, anzi andrebbe valorizzato, il ruolo dell'Organismo paritetico per l'innovazione; sede in cui si attivano stabilmente relazioni aperte e collaborative su progetti di organizzazione ed innovazione, di qualità del lavoro e del benessere organizzativo – anche con riferimento al lavoro agile ed alla conciliazione dei tempi di vita e di lavoro – al fine di formulare proposte all'amministrazione o alle parti negoziali della contrattazione integrativa<sup>48</sup>.

<sup>45</sup> Si v. art. 7 Ccnc funzioni centrali 2022; art. 9 Ccnc sanità 2022; art. 7 Ccnc funzioni locali 2022.

<sup>46</sup> Si v. ad es.: Contratto integrativo Università degli studi di Modena e Reggio Emilia riguardante il lavoro agile/telelavoro e lavoro agile di breve durata del personale tecnico amministrativo dell'ateneo 2019; Protocollo di intesa in materia di orario di lavoro, lavoro agile e telelavoro del personale tecnico amministrativo e bibliotecario dell'Università degli studi di Milano 2020; Regolamento sul lavoro agile del Consiglio Nazionale delle Ricerche 2022.

<sup>47</sup> ZOPPOLI L., MONDA, *Innovazioni tecnologiche e lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in *DRI*, 2020, p. 315.

<sup>48</sup> Si v. SPINELLI, *La prospettiva “digitale” delle relazioni sindacali nelle pubbliche amministrazioni*, nei Quaderni di questa rivista, 2021, p. 383 ss.



## 8. *Rilievi conclusivi*

All'esito delle riflessioni che precedono possono formularsi alcune osservazioni conclusive.

La contrattazione collettiva (ai suoi diversi livelli) ricopre sempre più spazio in materia di disconnessione, sia nell'ambito del lavoro privato sia nei rapporti di lavoro con le p.a.; sembra esserci piena consapevolezza che si tratti di una materia negoziale necessaria, agganciata sia all'orario di lavoro sia al benessere dei lavoratori.

In coerenza con quanto previsto dal Protocollo, le Parti sociali appaiono intenzionate ad implementare e valorizzare quanto già sperimentato 'forzatamente' negli anni precedenti, impegnandosi a definire principi e regole condivise.

Sebbene l'analisi condotta abbia avuto come fuoco centrale la disconnessione dei lavoratori agili, vi sono numerose ragioni che dovrebbero indurre a valutare tale diritto anche in relazione ad altre tipologie di lavoratori, proprio alla luce delle considerazioni inerenti alla porosità dei tempi di lavoro ed all'utilizzo di strumenti digitali. La riflessione giuridica in materia di rispetto dell'orario di lavoro, di disconnessione, di tutela della salute psico-fisica del lavoratore in relazione all'invasività delle dotazioni tecnologiche potrebbe (dovrebbe) essere estesa ad una larga fetta di lavoratori, non necessariamente a distanza. Appare innegabile come anche i lavoratori in presenza siano soggetti al rischio di essere perennemente contattabili mediante i dispositivi digitali dei quali oggi siamo tutti in possesso e di subire, conseguentemente, una dilatazione dell'orario di lavoro contrattualmente previsto. Che ciò sia vero lo dimostra anche la Risoluzione 2019/2181 che specifica come l'esercizio del diritto alla disconnessione debba essere garantito "a tutti i settori, sia pubblici che privati, e a tutti i lavoratori, indipendentemente dal loro *status* e dalle loro modalità di lavoro".

Ecco perché, a fronte delle sfide imposte dal progresso tecnologico, le Parti sociali rivestono senza dubbio un ruolo strategico; sia per la definizione di regole (e deroghe) attinenti alla disciplina dell'orario di lavoro, sia per supportare il sistema di tutele della salute e della sicurezza dei lavoratori. Senza dubbio una contrattazione collettiva di valore può sostenere – nonché orientare – le tendenze delle politiche industriali, può favorire buone pratiche affinché la transizione del lavoro non comporti un peggioramento delle condizioni dei lavoratori e può rintracciare le migliori soluzioni per contenere le richieste di imprese e lavoratori.

### **Abstract**

Nel solco del dibattito sul diritto alla disconnessione nel lavoro digitale a distanza, ci si propone anzitutto di verificare lo spazio negoziale in materia; in particolare della contrattazione aziendale – nel settore privato – e dei contratti di comparto nel pubblico impiego. L'analisi privilegia una lettura dell'istituto nella sua funzione di tutela prevenzionistica. In seconda battuta, verranno analizzati i principali accordi collettivi per un riscontro empirico e una sistemazione dei relativi contenuti regolativi.

The contribution aims at investigating the space reserved for collective bargaining on the right to disconnection in the public and private sectors. The analysis favors a reading of the institution in its prevention function. Next, the A. analyses the main collective agreements with their regulatory content.

### **Keywords**

Diritto alla disconnessione, dialogo sociale, salute e sicurezza nei luoghi di lavoro, partecipazione sindacale, contrattazione collettiva.

Right to disconnect, social dialogue, health and safety at work, union participation, collective bargaining.

## Mariagrazia Lamannis

### La contrattazione collettiva aziendale alla prova del *management* algoritmico

**Sommario:** **1.** Introduzione. **2.** Esigenze di tutela, strumenti e ‘approcci’ di regolazione per la gestione algoritmica. **3.** Contrattazione aziendale e *management* algoritmico: una riflessione teorica... **4.** *Segue*. ...e una esperienza pratica: la contrattazione aziendale nell’economia delle piattaforme.

#### I. *Introduzione*

Com’è noto, il già vivace dibattito sulla regolazione dei dispositivi di c.d. *management* algoritmico ha trovato nuova linfa grazie a due recenti iniziative legislative della Commissione europea: la proposta di direttiva sul lavoro tramite piattaforme digitali (COM/2021/762 *final*) e la proposta di regolamento (COM/2021/206 *final*) per l’intelligenza artificiale (d’ora in poi, IA).

Benché i due testi manchino di un effettivo coordinamento<sup>1</sup> – forse riconducibile, almeno in parte, alla diversità degli obiettivi perseguiti e delle basi giuridiche su cui si fondano<sup>2</sup> – sono comunque accomunati da una scarsa

<sup>1</sup> Cfr. *ex multis*, DE STEFANO, WOUTERS, *AI and digital tools in the workplace management evaluation. An assessment of EU’s legal framework*, EPRS, Brussels, May 2022, p. VI.

<sup>2</sup> Le basi giuridiche della proposta di direttiva sul *platform work* sono l’art. 153 par. 1, lett. b) TFUE e l’art. 16 par. 2 TFUE. La proposta si propone un obiettivo principale – migliorare le condizioni di lavoro e i diritti sociali delle persone che lavorano tramite piattaforme digitali, “anche al fine di sostenere le condizioni per la crescita sostenibile delle piattaforme nell’Unione” (v. la relazione di accompagnamento della proposta a p. 3) – a sua volta declinato in tre ulteriori obiettivi specifici: garantire ai lavoratori una corretta situazione occupazionale e con essa l’accesso ai diritti applicabili in materia di lavoro e protezione sociale; promuovere l’equità, la trasparenza e la responsabilità nella gestione algoritmica del *platform work*, accrescere trasparenza

attenzione<sup>3</sup> per la contrattazione collettiva quale strumento di regolazione dell'impatto di tali tecnologie sulle condizioni e sul rapporto di lavoro<sup>4</sup>.

Siffatta circostanza – pur considerando che entrambe le proposte potrebbero poi essere radicalmente diverse nella loro versione definitiva – risulta di particolare interesse perché si pone in controtendenza non solo rispetto ad un significativo filone dottrinale che, da tempo, auspica una valorizzazione in tal senso dell'autonomia collettiva ma, soprattutto, al crescente numero di contratti collettivi di livello nazionale e aziendale stipulati nella *platform economy*.

Quest'ultima, infatti, dal momento che gli algoritmi sono essenziali al funzionamento delle piattaforme digitali, ha finito per essere il primo e principale banco di prova del *management* algoritmico<sup>5</sup> – per il quale s'intende

e tracciabilità del lavoro tramite piattaforme, anche transfrontaliero (art. 1 della proposta). Quanto alla proposta di regolamento sull'IA, la base giuridica è data dagli artt. 114 e 16 TFUE, quest'ultimo limitatamente alle disposizioni relative al trattamento dei dati personali delle persone fisiche. L'obiettivo principale della proposta è, inoltre, quello di “assicurare il buon funzionamento del mercato unico creando le condizioni per lo sviluppo e l'utilizzo di un'IA affidabile nell'Unione” (cfr. *amplius* la relazione di accompagnamento alla proposta, spec. p. 6 ss. per la base giuridica e p. 97 ss. per una sintesi degli obiettivi; in dottrina, si v. invece: DE STEFANO, WOUTERS, *op. cit.*; PONCE DEL CASTILLO, *The AI Regulation: entering an AI regulatory winter?*, ETUI Policy Brief, 2021.07).

<sup>3</sup> Deve tuttavia precisarsi che, con riferimento ad entrambe le proposte, i sindacati sono stati coinvolti nella fase di consultazione che ha preceduto l'elaborazione del testo. Inoltre, per quanto riguarda la proposta sul *platform work*, l'espreso richiamo alla direttiva 2002/14/CE – anche all'art. 9 della proposta, che ad essa rinvia per l'interpretazione delle nozioni di “informazione e consultazione”, oggetto di tale disposizione – sembrerebbe esprimere la preferenza del legislatore europeo per il modello partecipativo piuttosto che per quello contrattuale quale forma di dialogo sociale.

<sup>4</sup> ALLAMPRESE, BORELLI, *Prime note sulla proposta di direttiva della Commissione sul miglioramento delle condizioni del lavoro su piattaforma*, in *RGL giurisprudenza online*, Newsletter n. 12.2021; CONTOURIS, *Regulating digital work: from laissez-faire to fairness*, in *Social Europe*, 8th December 2021. Netta, inoltre, la critica sul punto del Comitato economico e sociale europeo (parere del 25.3.2022) e del Parlamento europeo (Cfr. *Draft report* sulla proposta di direttiva sul *platform work* del 3.5.2022, nel quale si suggerisce di subordinare l'introduzione degli algoritmi alla contrattazione collettiva; v. soprattutto le proposte di emendamento a p. 73, 84, 95).

<sup>5</sup> WOOD, *Algorithmic Management. Consequences for Work Organisation and Working Conditions*, JRC Working Papers Series on Labour, Education and Technology, 2021/07, European Commission, Seville, p. 11 ss. L'A. sottolinea come, almeno fino allo sviluppo della c.d. “*general AI*”, sia ancora piuttosto distante nel tempo la possibilità di programmare algoritmi in grado di tener conto dell'intera gamma di compiti, variabili e imprevisi che i *manager* si trovano ad affrontare e, quindi, di sostituirli a pieno. Ragion per cui, ha elaborato una interessante classificazione che, a seconda della tipologia di interazione tra algoritmi e *manager* e del margine la-

l'esercizio (in tutto o in parte) automatizzato dei poteri datoriali<sup>6</sup> – e dei tentativi di disciplinarlo per via legislativa o contrattuale<sup>7</sup>.

Pertanto, il saggio si sviluppa lungo due linee principali: dapprima offre una sintetica (ma indispensabile) riflessione sulla 'fonte' da prediligere nella regolamentazione degli algoritmi e dell'IA; successivamente, verifica le potenzialità della contrattazione aziendale quale strumento di regolazione sul punto. Prospetta, altresì, un 'approccio' di cui sia il legislatore che le parti sociali dovrebbero tener conto, nell'ottica di minimizzare l'impatto negativo di questi sistemi sulle condizioni di lavoro e, al contempo, assicurare ai lavoratori il riconoscimento di diritti (più o meno) connessi all'impiego dell'algoritmo stesso.

Allo scopo, da un canto si farà cenno alla contrattazione aziendale nell'economia delle piattaforme, al fine di supportare il ragionamento proposto con alcuni riscontri empirici; dall'altro canto, si terrà ferma la necessità di un intervento del legislatore<sup>8</sup> che tracci a grandi linee le coordinate di un

sciato al giudizio e all'azione umana nel processo decisionale, distingue sei livelli (di intensità crescente) di automazione: 1) nessuna automazione; 2) supporto al *management*; 3) automazione parziale; 4) automazione condizionata; 5) automazione elevata; 6) automazione integrale. Secondo questo schema, soltanto gli ultimi tre livelli rientrano nella definizione di *algorithmic management*, la cui caratteristica distintiva è quella di consentire contemporaneamente di dirigere, valutare e sanzionare i lavoratori. I sistemi altamente automatizzati, inoltre, si differenziano da quelli condizionati perché non è richiesto l'intervento umano, ma è comunque possibile per i *manager* ignorare o bypassare i sistemi; in un sistema del tutto automatizzato, invece, l'intervento umano nelle decisioni algoritmiche non è affatto possibile. Si veda anche ZAPPALÀ, *Informatizzazione dei processi decisionali e diritto del lavoro: algoritmi, poteri datoriali e responsabilità del prestatore nell'era dell'intelligenza artificiale*, in *WP CSDL E "Massimo D'Antona".IT*, - 446/2021, p. 10, la quale distingue tra il "manager umano aumentato" – che utilizza i dati degli strumenti di *workforce analytics* per gestire l'azienda e le sue risorse umane – e il vero e proprio "management digitale o algoritmico". In quest'ultimo caso, i dispositivi di *workforce analytics* sono direttamente integrati con sistemi decisionali che "sostituiscono il *manager* in carne e ossa".

<sup>6</sup> WOOD, *op. cit.*, p. 3 e *passim* più avanti.

<sup>7</sup> Per una ricognizione sul piano legislativo cfr. DE STEFANO, DURRI, STYLOGIANNIS WOUTERS, *Platform work and the employment relationship*, ILO Working Paper 27, 2021; per una ricognizione sulla contrattazione collettiva in prospettiva globale cfr. HADWIGER, *Realizing the opportunities of the platform economy through freedom of association and collective bargaining*, ILO, Working Paper, 80, 2022; con riferimento alla contrattazione in Europa sia consentito il rinvio a LAMANNIS, *Collective bargaining in the platform economy: a mapping exercise of existing initiatives*, ETUI Report 2023.02.

<sup>8</sup> TREU, *La digitalizzazione del lavoro: proposte europee e piste di ricerca*, in *Federalismi.it*, 23 Marzo 2022, p. 205; ZOPPOLI L., *Lavoro digitale, libertà negoziale, responsabilità: ancora dentro il canone giuridico della subordinazione*, in *Per i cento anni dalla nascita di Renato Scognamiglio*, Vol. II, Jovene, 2022, spec. p. 1506.

impiego legittimo degli algoritmi nel rapporto di lavoro, non solo quello mediato da piattaforme<sup>9</sup>, pur ponendosi così l'anticipata questione del coordinamento tra le fonti.

2. *Esigenze di tutela, strumenti e 'approcci' di regolazione per la gestione algoritmica*

Più nel dettaglio, per quanto concerne le fonti di regolamentazione dell'*algorithmic management*, si prefigura un duplice scenario: il primo, che si ritiene quello ottimale, presuppone una disciplina legislativa di carattere generale relativa all'uso dei dispositivi algoritmici nel rapporto di lavoro; il secondo, invece, guarda agli spazi che l'autonomia collettiva potrebbe conquistare di per sé, pur in assenza di un intervento legislativo. Spazi che, in verità e come si dirà meglio in seguito, quest'ultima è già riuscita a occupare in maniera significativa proprio nell'economia delle piattaforme e, per di più, con riferimento ad alcune tra le più 'tradizionali' esigenze di tutela.

Entrambe le prospettive, in realtà, prevedono il ricorso alla contrattazione collettiva e, in una visuale ideale, finiscono per incrociarsi laddove la predisposizione di un quadro normativo di supporto all'autonomia collettiva potrebbe favorire – in una dimensione di complementarità tra fonti<sup>10</sup> – una migliore qualità della seconda o, quantomeno, creare le condizioni per arginare alcuni rischi connessi al ricorso al secondo livello di contrattazione (su cui *infra*).

Prendendo in esame la prima ipotesi (sulla seconda si tornerà nell'ultimo paragrafo), essa fa in parte propria l'idea di chi<sup>11</sup>, chiedendo al legislatore europeo di condizionare l'introduzione del *management* algoritmico alla contrattazione collettiva, sostanzialmente assegna all'organizzazione sindacale un ruolo di primo piano, affatto inedito nel nostro ordinamento: vagliare, prima che sia posta in essere, la scelta organizzativa del datore di lavoro (avvalersi

<sup>9</sup> GAUDIO, *L'algorithmic management e il problema della opacità algoritmica nel diritto oggi vigente e nella Proposta di Direttiva sul miglioramento delle condizioni dei lavoratori tramite piattaforma*, in *LDE*, 2022, 1, p. 19.

<sup>10</sup> V. *amplius* la nota n. 45.

<sup>11</sup> Cfr. *ex multis*, oltre a quanto detto alla nota n. 4, ALLAMPRESE, BORELLI, cit.; DE STEFANO, "Negotiating the algorithm": automation, artificial intelligence and labour protection, ILO Employment working paper No. 246/2018; DE STEFANO, TAES, *Algorithmic management and collective bargaining*, ETUI Foresight Brief, May 2021.

degli algoritmi e/o dell'IA) al fine di verificarne nel caso concreto la compatibilità con gli interessi selezionati dal legislatore<sup>12</sup>, per poi eventualmente regolamentarne l'implementazione mediante accordo.

Ciò considerato, a parere di chi scrive, l'opzione da preferire dovrebbe essere quella di un obbligo a trattare previsto *ex lege* che abbia ad oggetto l'introduzione e la disciplina dell'impiego degli algoritmi nel rapporto di lavoro. Così facendo, si affiderebbe alla mediazione del sindacato – e non al programmatore<sup>13</sup> dietro cui si (mal) cela il datore di lavoro – l'individuazione delle garanzie da accordare al lavoratore, in ossequio alla ben nota funzione garantistica della tecnica della procedimentalizzazione<sup>14</sup> 'collettiva' dell'esercizio dei poteri datoriali.

Che il sindacato possa, di fatto, intervenire nella fase di programmazione e *design* dell'algoritmo e finanche impedirne l'utilizzo<sup>15</sup> nei casi di più radicale incompatibilità<sup>16</sup> con gli interessi di volta in volta selezionati, sarebbe la naturale conseguenza della 'procedura' appena delineata.

Non solo, questo coinvolgimento 'a monte' del sindacato potrebbe al-

<sup>12</sup> NUZZO, *La protezione del lavoratore dai controlli impersonali*, Editoriale Scientifica, 2018, p. 68 ss.

<sup>13</sup> MAINARDI, *Rivoluzione digitale e diritto del lavoro*, in *MGL*, 2020, 2, p. 357.

<sup>14</sup> Di necessità di procedimentalizzare i nuovi 'poteri aumentati' dall'*algorithmic management*, verificando l'eventuale 'fatica' dell'attuale quadro normativo, discutono, ad esempio, AIMO, *Dalle schedature dei lavoratori alla profilazione tramite algoritmi: serve ancora l'art. 8 dello Statuto dei lavoratori?*, in *LD*, 2021, p. 585 e ZAPPALÀ, cit., spec. p. 5 ss.; TOPO, *Automatic management, reputazione del lavoratore e tutela della riservatezza*, in *LD*, 2018, spec. p. 467 ss. Sulla tecnica della procedimentalizzazione e in via puramente esemplificativa v. D'ANTONA, *Contrattazione collettiva e autonomia individuale nei rapporti di lavoro atipici*, in *DLRI*, 1990, p. 529; PESSI, *Persona, lavoro e poteri privati*, in *ADL*, 2009, p. 675; GRAGNOLI, *Considerazioni preliminari sui poteri del datore di lavoro e sul loro fondamento*, in *RGL*, 2011, II, p. 511; con specifico riferimento al tema del saggio LUNARDON, *Il contratto collettivo aziendale: soggetti ed efficacia*, in *GDLRI*, 2012, p. 21.

<sup>15</sup> Del resto, siffatta funzione si esprime al massimo delle sue potenzialità proprio laddove la mancanza di un accordo impedisce, come nel caso degli artt. 4 e 6 St. lav., l'adozione unilaterale da parte del datore di un determinato atto, segnando un passaggio dal (semplice) "controllo al consenso sul corretto esercizio dei poteri datoriali" e assicurando la tutela di interessi diversi rispetto a quelli per cui il potere è attribuito (ZOLI, *Subordinazione e poteri dell'imprenditore tra organizzazione, contratto e contropotere*, in *LD*, 1997, p. 252). Anche per il *management* algoritmico, sull'esempio dell'art. 4 cit., in caso di mancato accordo, potrebbe forse offrirsi l'alternativa dell'autorizzazione da parte di una autorità pubblica, ponendosi però il problema di individuare l'ente preposto, alla luce delle conoscenze altamente specialistiche che implica il ragionare di tali strumenti.

<sup>16</sup> DE STEFANO, WOUTERS, *op. cit.*, p. 62; GAUDIO, *Algorithmic management e tutela giurisdizionale*, in *DRI*, 2022, p. 35.

trèsì contribuire a rendere più trasparente l'algoritmo, non tanto nel senso di assicurare una piena comprensibilità del suo funzionamento sul piano tecnico – della quale, tra l'altro, perfino si dubita nel caso dei sistemi più avanzati, quali quelli operanti sulla base delle c.d. reti neurali complesse o profonde<sup>17</sup> – quanto nell'ottica di garantire che già in quelle fasi si tenga conto in modo adeguato degli interessi dei lavoratori, insieme alle esigenze organizzativo-produttive dell'azienda.

Assunta questa angolazione, allora, l'approccio che, auspicabilmente, le parti sociali dovrebbero adottare non dovrebbe essere soltanto preventivo e/o difensivo – ossia volto a ridurre quanto più possibile l'impatto negativo di tali dispositivi sulle condizioni e sul rapporto di lavoro – ma propositivo e “proattivo”<sup>18</sup>, cioè teso a orientare e co-determinare finalità e modalità d'uso delle tecnologie in questione.

Per meglio dire, assicuratisi la possibilità di un intervento davvero tempestivo<sup>19</sup> perché capace di incidere sulla progettazione dello strumento, l'ambizione per il sindacato potrebbe essere quella di agire non sull'effetto ma direttamente sul meccanismo<sup>20</sup> che quel determinato effetto può produrre

<sup>17</sup> Una efficace e chiara illustrazione dei meccanismi di funzionamento dell'IA si può apprezzare nell'intervento di Gualtiero Fantoni al seminario “Regolazione del lavoro e proposta di regolamento europeo sull'intelligenza artificiale”, tenutosi il 7 novembre 2022 nell'ambito dell'iniziativa “2022LABChain Workshops: Intelligenza artificiale e mercati digitali: sfide per il diritto del lavoro”. L'intero seminario è disponibile in rete all'indirizzo [https://www.youtube.com/watch?v=Uhbfs4H2\\_EA&t=3400s](https://www.youtube.com/watch?v=Uhbfs4H2_EA&t=3400s).

<sup>18</sup> L'espressione si deve a DAGNINO, ARMAROLI, *A Seat at the Table: Negotiating Data Processing in the Workplace*, in *CLLPJ*, 2020, p. 173. Tuttavia, il termine sembra trovare una certa diffusione in dottrina. Ad esempio, più di recente, IMBERTI, *La contrattazione collettiva aziendale di fronte alle sfide della rivoluzione digitale e ai processi di cambiamento organizzativo*, in *Federalismi.it*, 5 ottobre 2022 ha usato lo stesso termine per apostrofare uno dei “tre approcci alle novità tecnologiche ed organizzative” rintracciati nella contrattazione aziendale da lui esaminata. L'A. distingue una “contrattazione difensiva [...] rivolta, secondo una prassi consolidata, alla tutela dei diritti dei lavoratori sia sul versante della loro libertà e dignità personale, sia su quello della loro occupazione”; una contrattazione di ““accompagnamento all'innovazione” non in ottica meramente difensiva, ma pur sempre in assenza di profili di intervento sindacale nelle decisioni organizzative e gestionali dell'impresa” e, infine, una “contrattazione proattiva”, caratterizzata dal protagonismo sindacale e dal tentativo dello stesso di “governare per via collettiva l'innovazione tecnologica”, in questo caso attraverso forme di partecipazione dei lavoratori.

<sup>19</sup> Il richiamo implicito è alla direttiva 2002/14/CE che si riferisce all'informazione e consultazione da farsi “in tempo utile” (secondo la terminologia del considerando n. 9) o comunque in un “momento appropriato” (v. art. 5).

<sup>20</sup> TREU, *op. cit.*, p. 204.



sulle condizioni di lavoro, suggerendo o, nel migliore dei casi, riuscendo a imporre specifici obiettivi da perseguire, attraverso quegli strumenti, nell'interesse dei lavoratori: dalla tutela della salute e della sicurezza alla tutela della professionalità, dalla dimensione dell'equilibrio vita-lavoro al profilo della formazione permanente, fino al diritto ad una retribuzione adeguata<sup>21</sup>.

Portando fino in fondo il ragionamento, ci si potrebbe perfino chiedere se, proseguendo su questa strada, non si possa addirittura immaginare un sindacato capace di *contribuire* all'innovazione tecnologica, proponendo e spingendo l'elaborazione e l'adozione di alcune tecnologie piuttosto che di altre, selezionate, magari, tramite l'approccio appena tratteggiato.

La contrattazione collettiva, allora, specie di livello decentrato, potrebbe diventare "strumento congiunto di rinnovamento di modelli organizzativi [sotto il segno della digitalizzazione]"<sup>22</sup>, a patto che si riesca a colmare in maniera idonea il *gap* conoscitivo del sindacato su tali tecnologie e a promuovere una cultura sindacale più partecipativa<sup>23</sup>, da affiancarsi alla strategia conflittuale già testata con successo tramite azioni di sciopero e nelle aule giudiziarie<sup>24</sup> e sempre che, ovviamente, la controparte contrattuale sia pure motivata ad agire in tal senso.

In ogni caso, è evidente che la procedimentalizzazione di cui si discute apre a molteplici interrogativi: dalla selezione del livello di contrattazione più adeguato all'individuazione dei soggetti chiamati a contrattare<sup>25</sup>; dal rap-

<sup>21</sup> A questi interessi, non a caso, guarda ESPOSITO, *La tecnologia oltre la persona? Paradigmi contrattuali e dominio organizzativo immateriale*, in *TLQ*, XXII, 2020, 2, p. 49 ss. quali aspetti esemplificativi delle "ricadute degli sviluppi dell'IA nel contesto della relazione di dipendenza che contraddistingue lo scambio lavoro/retribuzione".

<sup>22</sup> DEL PUNTA, *Un diritto per il lavoro 4.0*, in CIPRIANI, GRAMOLATI, MARI (a cura di), *Il lavoro 4.0. La Quarta Rivoluzione industriale e le trasformazioni delle attività lavorative*, Firenze University Press, 2018, p. 243.

<sup>23</sup> E infatti, ragionando intorno all'Industria 4.0 in dottrina c'era già chi invitava a recuperare la "stella polare della collaborazione strategica" a fronte di fenomeni complessi che sollecitano con urgenza una simile visione e, con essa, "una nuova cultura sindacale, che non abbia timore di partecipare in modo 'proattivo' al governo delle aziende [...], andando oltre un atteggiamento di mera 'resilienza adattiva', nei processi di innovazione e di rilancio produttivo delle stesse nell'interesse comune delle imprese e dei lavoratori" (DEL PUNTA, *op. cit.*, p. 244).

<sup>24</sup> Sulla mobilitazione dei lavoratori delle piattaforme v. JOYCE, NEUMANN, TRAPPMANN, UMNEY, *A global struggle: Worker protest in the platform economy*, Policy Brief 2/2020, ETUI; sul ricorso alla *strategic litigation* v. SPINELLI, SENATORI (a cura di), *Litigation (collective) strategies to protect gig workers' rights. A comparative perspective*, Giappichelli, 2022.

<sup>25</sup> Per un'ampia panoramica su questi temi, sviluppata proprio con riferimento alla contrattazione aziendale v., ad esempio, BAVARO, *Azienda, contratto e sindacato*, Cacucci Editore, 2012;

porto fra i contratti di diverso livello casomai stipulati al grado di differenziazione della disciplina (anche in deroga alla legge) ragionevolmente auspicabile, fino alla capacità del sindacato di acquisire – prima della negoziazione, ma anche grazie ad essa<sup>26</sup> – una migliore conoscenza dei processi produttivi ‘algoritmici’ e delle relative strategie imprenditoriali, che gli consenta una più decisa possibilità di controllo e proposta.

Lasciando sullo sfondo gli altri nodi che pure è indispensabile sciogliere, è sulla prima questione che ci si soffermerà nel prosieguo della riflessione, per la quale si è assunto il paradigma dell’art. 4 St. lav.; e ciò per quattro principali ragioni: perché la norma disciplina l’esercizio trasparente<sup>27</sup> proprio di quel potere di controllo che gli strumenti in commento esacerbano, al contempo sincronizzandolo con gli altri poteri datoriali e rendendone più labili i reciproci confini<sup>28</sup>; perché essa ha avuto il “merito”, fin dalla sua versione originale, “di dare ingresso alla dimensione tecnologica nel diritto del lavoro”<sup>29</sup> e, ancora, perché essa affida alla contrattazione aziendale<sup>30</sup> il compito di predisporre una “tutela efficace dei lavoratori dinanzi al dinamismo delle innovazioni tecnologiche ed organizzative delle aziende”<sup>31</sup>. Infine, perché

GARGIULO, *Rappresentanza e contrattazione in azienda. Dal sostegno sindacale al contratto derogatorio*, Cedam, 2017.

<sup>26</sup> ZOLI, *Subordinazione e poteri*, cit., p. 251. Sul punto si veda, inoltre, l’art. 9 della proposta di direttiva sul *platform work* che, a determinate condizioni, pone a carico della piattaforma il costo dell’assistenza fornita ai rappresentanti dei lavoratori da un esperto a loro scelta sui temi oggetto di informazione e consultazione.

<sup>27</sup> LAMBERTUCCI, *Il potere di controllo tra disciplina statutaria e regolamentazione della privacy*, nei Quaderni di questa rivista, 2020, n. 8, p. 416.

<sup>28</sup> ZOPPOLI L., *Lavoro digitale, libertà negoziale*, cit., p. 1497 ss. Sulla stretta connessione tra potere direttivo e di controllo v. *amplius* TEBANO, *Lavoro, potere direttivo e trasformazioni organizzative*, Editoriale Scientifica, 2020.

<sup>29</sup> ZOLI, *Il controllo a distanza dell’attività dei lavoratori e la nuova struttura dell’art. 4, legge n. 300/1970*, in *VTDL*, 2016, p. 635.

<sup>30</sup> È noto che, invece, l’art. 2, co. 2 lett. a) d.lgs. n. 81/2015 rimette alla contrattazione nazionale l’individuazione delle esigenze produttive e organizzative del settore che possono giustificare la deroga alla disciplina del lavoro subordinato di cui al comma 1 e che sulla disposizione (unitamente all’art. 47-*quater* d.lgs. n. 81/2015) si fonda il discusso CCNL UGL-*Assodelivery*. Per una recentissima riflessione sulla norma e sulla tecnica di tutela che essa esprime cfr. ZOPPOLI A., *Prospettiva rimediabile, fattispecie, sistema*, Relazione alle Giornate di Studio AIDLASS 2022, *Le tecniche di tutela nel diritto del lavoro*, 16-17 giugno, Torino, [www.aidlass.it](http://www.aidlass.it).

<sup>31</sup> GIUGNI, *Contrattazione aziendale e democrazia industriale*, in *Il mulino*, 4, 1956, in LISO, *Appunti per un profilo di Gino Giugni dagli anni ‘50 allo Statuto dei lavoratori*, in *Biblioteca ‘20 Maggio’*, 2/2016, p. 315.

l'art. 4 St. lav. costituisce un esempio paradigmatico di come legge e contrattazione collettiva possano combinarsi per approntare una regolazione alla luce della quale valutare la conformità di alcuni dispositivi tecnologici rispetto a un preciso assetto organizzativo e di interessi, il cui perimetro, per quanto ampio, è comunque segnato (e presidiato) dal legislatore.

### 3. *Contrattazione aziendale e management algoritmico: una riflessione teorica...*

A ben vedere, in effetti, la varietà di combinazioni cui può dar luogo l'eterogeneità degli strumenti in cui si traducono algoritmi e IA (dai *robots*, ai sensori ai c.d. *wearables*<sup>32</sup>), unitamente alle molteplici attività d'impresa in cui essi possono trovare applicazione, può dar luogo ad una "organizzazione aziendale poliedrica"<sup>33</sup> e mutevole e a un dinamismo degli interessi in gioco<sup>34</sup> di cui è difficile tener conto per il legislatore e per il contratto collettivo nazionale.

Ragion per cui, il primo potrebbe sollecitare il ricorso alla contrattazione collettiva attraverso l'obbligo a trattare di cui si è detto; il secondo, invece, potrebbe incentivare lo sviluppo della contrattazione di secondo livello, anche esplicitando istituti e aspetti 'algoritmici' da regolare al livello inferiore<sup>35</sup>.

In altre parole, quanto detto non significa per forza "sovertire i rapporti tra i livelli di contrattazione"<sup>36</sup> o addirittura "far saltare il primo livello di contrattazione"<sup>37</sup>; ma vuol dire considerare che, pure con riferimento alle tecnologie in commento, la contrattazione di livello aziendale possa assolvere a quella funzione di indirizzo e modulazione "della flessibilità organizzativa sullo specifico contesto produttivo", che da tempo pare ormai essere "di-

<sup>32</sup> DE STEFANO, WOUTERS, *op. cit.*, p. 5 ss.

<sup>33</sup> GAROFALO, *Lavoro, impresa e trasformazioni organizzative*, Relazione alle Giornate di Studio AIDLASS, 2017, [www.aidlass.it](http://www.aidlass.it).

<sup>34</sup> GARGIULO, *op. cit.*, p. XVII.

<sup>35</sup> In tal senso già i due Protocolli addizionali al ccnl della logistica del 2018 (p. 7) e del 2020 (p. 6).

<sup>36</sup> COMANDÈ, *I contratti collettivi tra inderogabilità e sistema di competenze*, in *RIDL*, 2017, II, p. 290.

<sup>37</sup> SANTORO-PASSARELLI G., *Il rapporto individuale di lavoro e il contratto collettivo nella normativa precedente al Codice, nel Codice civile del 1942 e nella disciplina successiva*, in *DRI*, 2022, p. 527.

ventato profilo strutturale di tale fonte”<sup>38</sup>. E ciò, è utile ripeterlo, non soltanto in un’ottica preventiva o, comunque, “difensiva” ma pure “proattiva” e acquisitiva di tutele, cioè tesa a orientare e finalizzare l’impiego degli algoritmi al perseguimento di interessi propri dei lavoratori (*data portability*, diritto alla disconnessione, ecc.), affinché ne possa scaturire un uso dell’IA che sia davvero vantaggioso per tutti<sup>39</sup>.

Certamente, promuovere il ricorso alla contrattazione collettiva aziendale quale strumento di regolazione da prediligere, perché più idoneo a segnare un punto di equilibrio tra gli interessi dell’impresa e i bisogni di tutela dei lavoratori, non significa trascurare i rischi connessi a questo livello di contrattazione.

L’eventualità di una organizzazione stipulante di dubbia rappresentatività, nonché di una contrattazione al ribasso o perfino troppo “accomodante”<sup>40</sup> nei confronti dell’impresa, si è già palesata con riguardo al CCNL-*rider* concluso tra UGL e *Assodelivery*<sup>41</sup> e nella vicenda degli *shoppers* di *Everli*, culminata in una pronuncia di antisindacalità<sup>42</sup>. Non è, quindi, affatto peregrina la possibilità che, pure al livello aziendale, a stipulare il contratto sia un soggetto dalla rappresentatività ‘controversa’ – anche per effetto della (discussa) formulazione dell’art. 51, d.lgs. 15 giugno, 2015 n. 81<sup>43</sup>.

<sup>38</sup> COMANDÈ, *op. cit.*, p. 283.

<sup>39</sup> Con questa finalità, l’Accordo europeo delle parti sociali sulla digitalizzazione del 2020 propone un “*partnership approach*” all’insegna della flessibilità e dell’adattabilità (“*tailoring*”, p. 7) da concretizzarsi al livello di contrattazione appropriato. Sull’Accordo v. *amplius* SENATORI, *The European Framework Agreement on Digitalisation: a Whiter Shade of Pale?*, in *ILLJ*, 2020, Issue 2, Vol. 13 p. 160; BATTISTA, *The European Framework Agreement on Digitalisation: a tough coexistence within the EU mosaic of actions*, in *ILLJ*, 2021, Issue 1, Vol. 14, p. 105.

<sup>40</sup> Segnala il rischio di *dumping* contrattuale delle associazioni sindacali “accomodanti”, indicando quale esempio proprio il caso dei c.d. *shoppers* di *Everli* CENTAMORE, *Sindacato, contrattazione e lavoro non standard*, in *RGL*, 2022, I, p. 227 ss.

<sup>41</sup> Nell’ampio dibattito che ha interessato il contratto cfr., in via esemplificativa, CARINCI E, *Il CCNL rider del 15 settembre 2020 alla luce della Nota dell’Ufficio legislativo del Ministero del lavoro spedita a Assodelivery e UGL, firmatari del contratto*, in *LDE*, 2021, 1; BAVARO, *Il Ccnl Assodelivery-Ugl: 4 problemi fra diritto e ideologia*, in [www.ildiariodellavoro.it](http://www.ildiariodellavoro.it); CORDELLA, *Il lavoro dei rider: fenomenologia, inquadramento giuridico e diritti sindacali*, in *VTDL*, 2021, spec. p. 945 ss.

<sup>42</sup> Trib. Milano 28 marzo 2021, in *LLI*, 2021, 7(1), p. R.1 con nota di DONINI e in *ADL*, 2021, p. 1032, con nota di FALSONE.

<sup>43</sup> Anche qui, *ex multis* e in via esemplificativa, v. DE LUCA TAMAJO, *Incertezze e contraddizioni del diritto sindacale italiano: è tempo di regolamentazione legislativa*, in *RIDL*, 2018, I, spec. pp. 281-282; GARGIULO, *op. cit.*, p. 101 ss.; PASSALACQUA, *L’equiordinazione tra i livelli della contrattazione quale modello di rinvio legale all’autonomia collettiva ex art. 51 del d. lgs. 81 del 2015*, in questa rivista,

Resta poi da considerare, dinanzi alla prospettiva di una ‘personalizzazione’ della disciplina a livello aziendale, il pericolo di una eccessiva frammentazione della regolazione e delle tutele, rispetto al quale riemerge, allora, l’importanza di una legislazione che al contempo segni un nucleo imprescindibile di diritti e supporti – ma non sostituisca<sup>44</sup> – una regolamentazione collettiva capace, questa sì, di combinare la disciplina delle condizioni di lavoro con l’eterogeneità e la variabilità delle piattaforme o, in senso più ampio, degli algoritmi.

Inoltre, tanto più spazio si apre per la contrattazione collettiva, quanto più si restringono le maglie di quella (di fatto) unilaterale imposizione di termini e condizioni di servizio cui si è assistito in maniera paradigmatica nell’economia delle piattaforme<sup>45</sup>, una imposizione agevolata e al contempo (con)causa<sup>46</sup> della asimmetria informativa-tecnologica<sup>47</sup> da cui è scaturita

2016, p. 275; ZOPPOLI L., *Le fonti dopo il “jobs act” (autonomia ed eteronomia a confronto)*, in *Labor*, 2016, 1-2, p. 50 ss.

<sup>44</sup> RECCHIA, *L’accordo integrativo aziendale Just Eat Takeaway: quando la gig economy (ri)trova la subordinazione e il sindacato*, in *RGL*, 2021, III, p. 461. Di complementarità fra legge e contrattazione parla anche MIRANDA BOTO, *Collective bargaining and the gig economy: Reality and possibilities*, in MIRANDA BOTO, BRAMESHUBER (eds.), *Collective bargaining and the gig economy. A Traditional tool for new business models*, Hart Publishing, 2022, p. 6.

<sup>45</sup> Per un’approfondita ed esaustiva analisi del modello di *business* delle piattaforme digitali v. ILO, *Word Employment and Social Outlook. The role of digital labour platforms in transforming the world of work*, International Labour Office, Geneva, 2021; più in sintesi, invece, DRAHOKOUPIL, *The business models of labour platforms: Creating an uncertain future*, in DRAHOKOUPIL, VANDAELE (eds.), *A Modern Guide to Labour and the Platform Economy*, Edward Elgar Publishing, 2021, p. 33 ss.

<sup>46</sup> Altro fattore rilevante è, di certo, quel limite di comprensibilità tecnica inerente ai sistemi più avanzati e complessi, segnalato in precedenza.

<sup>47</sup> Il dato dell’asimmetria contrattuale e informativa tipica del *platform work* è ormai diffusamente affrontato in dottrina, anche nei contributi richiamati finora. È forse interessante, però, riportare alla mente la sempre attuale riflessione di Vardaro che, già a proposito della terza rivoluzione industriale, evidenziò un significativo cambiamento nel rapporto tra lavoro e tecnica e tra imprenditorialità e tecnica. Secondo l’A., infatti, dalla prospettiva dell’imprenditore, il “dominio” della tecnica si è spostato dal piano del controllo (finale) del funzionamento del processo produttivo a quello dell’“informazione” relativa al funzionamento dello stesso, “tendenzialmente automatico”. In quest’ultimo caso, tuttavia, il controllo dell’imprenditore è soltanto mediato perché il soggetto che davvero domina la tecnica è colui che – potremmo dire, come i ‘moderni’ programmatori degli algoritmi – di fatto “detiene le informazioni relative al funzionamento del meccanismo autoregolato” (VARDARO, *Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica nel diritto del lavoro*, in *Politica del diritto*, a. XVII, n. 1 marzo 1986, pp. 114-117). In altri termini, anche se il datore di lavoro non è nella posizione di conoscere (e intervenire) per via diretta sul sistema algoritmico, è comunque lui a poter garantire – quanto meno indirettamente – l’accesso alle informazioni che lo riguardano, perché è sempre il soggetto responsabile della scelta organizzativa che comporta l’uso di tali strumenti.

l'ormai imprescindibile istanza di trasparenza dell'algoritmo e dei suoi processi decisionali<sup>48</sup>.

Da ultimo – nella logica *win-win* che si è in parte enfatizzata finora e che, come si dirà, ha avuto un peso rilevante nello stimolare il ricorso alla contrattazione collettiva nella *platform economy* – è interessante rilevare che un algoritmo oggetto di trattativa con le organizzazioni sindacali o, nel caso di esito positivo della negoziazione, un algoritmo 'contrattato' potrebbe, forse, reggere meglio al 'test' giudiziario se non, addirittura, evitarlo.

E, infatti, senza volersi spingere a immaginare una funzione preventiva del conflitto che pure potrebbe prodursi<sup>49</sup>, "la procedimentalizzazione dell'esercizio di una prerogativa e di un potere" – da cui questo paragrafo ha preso le mosse – "consente un doppio ordine di valutazione della legittimità delle condotte: giudiziale e sindacale"<sup>50</sup>.

Pertanto, quand'anche non si riuscisse a perfezionare un accordo, le informazioni scambiate nel corso della procedura "possono comunque essere utilizzate in giudizio"<sup>51</sup>, dalle parti per contestare o provare la legittimità dell'algoritmo e dal giudice quali elementi di valutazione della stessa.

In verità, sul piano delle informazioni è già intervenuto il legislatore, introducendo con il d.lgs. 27 giugno 2022, n. 104 alcuni obblighi di 'disvelamento' dell'algoritmo (*rectius* dei sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati<sup>52</sup>).

L'art. 4, comma 8, infatti, aggiunge un nuovo art. 1-bis al d.lgs. 26 maggio 1997, n. 152 e grava "il datore di lavoro o il committente pubblico e privato", anche nell'ambito di un rapporto di lavoro *ex art.* 409, n. 3 c.p.c. e art. 2, comma 1 d.lgs. n. 81/2015, di una serie di obblighi informativi concernenti, ad esempio, scopo, finalità, logica e funzionamento dei sistemi, aspetti del rapporto di lavoro su cui essi incidono, nonché categorie di dati e para-

<sup>48</sup> Sull'impatto della digitalizzazione sulla libertà negoziale si interroga ampiamente ZOPOLI L., *Lavoro digitale, libertà*, cit., spec. p. 1505 ss.

<sup>49</sup> ZOLI, *Subordinazione e poteri*, cit., p. 257.

<sup>50</sup> ESPOSITO, *cit.*, pp. 51-52.

<sup>51</sup> Cfr. la riflessione di più ampio respiro di ZOLI, *Subordinazione e poteri*, cit., pp. 255-258.

<sup>52</sup> Il decreto attua nel nostro ordinamento la dir. 2019/1152/UE del 20 giugno 2019, "relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea" ma, per quanto riguarda le disposizioni in parola, sostanzialmente anticipa alcuni obblighi informativi della proposta di direttiva sul *platform work* (v. art. 6). Offre una lettura critica di tale attuazione FAIOLI, *Trasparenza e monitoraggio digitale. Perché abbiamo smesso di capire la norma sociale europea*, in *Federalismi.it*, n. 25/2022, p. 104.

metri principali utilizzati per programmare o addestrare i sistemi. Destinatari delle informazioni sono sia i lavoratori, sia le RSA/RSU o, in loro assenza, “le sedi territoriali delle associazioni sindacali più rappresentative sul piano nazionale”<sup>53</sup>.

Ebbene, assumendo una diversa chiave di lettura, ci si potrebbe chiedere se tali elementi, anziché essere oggetto di un ‘semplice’ obbligo d’informazione, non possano ‘trasformarsi’ nell’oggetto – se del caso, anche parziale – dell’obbligo a trattare *ex lege*.

In sostanza, facendo eventualmente salvi i segreti commerciali<sup>54</sup> e scegliendo di non dettagliare il contenuto delle informazioni e dei temi, come avvenuto nel d.lgs. n. 104/2022, il legislatore potrebbe perimetrare l’oggetto dell’obbligo a trattare, senza pregiudicare l’autonomia contrattuale delle parti e facendo un passo avanti rispetto alla mera possibilità di essere messi a conoscenza dell’esistenza di un sistema e del suo funzionamento.

#### 4. Segue. ...e una esperienza pratica: la contrattazione aziendale nell’economia delle piattaforme

L’esperienza della contrattazione collettiva nella *platform economy* consente, a questo punto, di evidenziare le possibilità che si aprono alla contrattazione aziendale, anche in un contesto, come quello attuale, povero di norme di sostegno all’intervento autonomo.

Da uno studio condotto sulle esperienze di contrattazione collettiva nella *platform economy* in Europa<sup>55</sup>, è risultato che soltanto in 6 casi su 30<sup>56</sup> le

<sup>53</sup> Art. 1-bis, co. 6, d.lgs. n. 152/1997, come modificato dal d.lgs. n. 140/2022.

<sup>54</sup> L’art. 1-bis, comma 8 d.lgs. n. 152/1997, come modificato dal d.lgs. n. 140/2022, dispone che “gli obblighi informativi di cui al presente articolo non si applicano alle informazioni di cui all’articolo 98 del decreto legislativo 10 febbraio 2005, n. 30”. Deve, tuttavia, precisarsi che il d.lgs. n. 104/2022 è stato successivamente modificato dal d.l. 4 maggio 2023, n. 48, art. 26, comma 2. Pertanto, il campo di applicazione del comma 1-bis del d.lgs. n. 152/1997 è ora espressamente limitato ai sistemi decisionali o di monitoraggio integralmente automatizzati; il comma 8, invece, dispone che “gli obblighi informativi di cui al presente articolo non si applicano ai sistemi protetti da segreto industriale e commerciale”.

<sup>55</sup> Le considerazioni qui espone in breve sono il frutto di una mappatura delle iniziative di dialogo sociale nella *platform economy* in Europa, aggiornata a settembre 2022. Le risultanze emerse sono discusse in modo più approfondito in LAMANNIS, cit.

<sup>56</sup> Nello specifico si tratta dei contratti stipulati tra:Vida e l’Associazione per il trasporto merci con la Camera di Commercio Austriaca; la Camera di Commercio Danese e 3F Transport

parti sociali hanno stipulato un nuovo contratto collettivo di livello settoriale/nazionale a fronte, invece, di 18 contratti aziendali.

Più precisamente, e al netto delle differenze, talora significative, tra i sistemi di relazioni industriali dei Paesi interessati, è stato possibile riscontrare tre strategie rispetto al ricorso alla contrattazione collettiva, peraltro tutte sperimentate in Italia: la conclusione di un nuovo contratto settoriale/nazionale; la modifica di contratti collettivi di settore già esistenti allo scopo di estenderne la copertura ai *platform workers* (si pensi ai due protocolli del 2018 e del 2020 addizionali al CCNL logistica); la stipulazione – risultata quantitativamente prevalente – di contratti aziendali, sia in attuazione/integrazione di un contratto di settore e/o contemporaneamente all’adesione ad esso (paradigmatico il caso, in Italia, del contratto *Just Eat*), sia in sua assenza (qui l’esempio più significativo è offerto dal contratto danese *Hilfi*).

A ciò conseguono due osservazioni: la prima, attiene all’effetto ‘ambi-valente’ che l’esistenza di un contratto di settore può avere rispetto all’approccio delle piattaforme alla contrattazione collettiva; la seconda concerne quell’esigenza di specializzazione organizzativa di cui si è detto e che spesso ha trovato nella contrattazione aziendale una *tailor-made solution* confacente agli interessi di entrambe le parti.

Quanto al primo aspetto, è emerso che l’esistenza di un contratto di settore a volte favorisce una scelta di ‘adesione’<sup>57</sup> da parte delle piattaforme, fornendo un primo quadro normativo di riferimento; altre volte, invece, ove la regolazione da esso predisposta risulti troppo rigida, sollecita la ricerca di una disciplina diversa e più flessibile se non, addirittura, la rinuncia<sup>58</sup> alla con-

(sottoscritto solo da *Just Eat*); *Assogrocery* e Unione Shoppers Italia; UGL e *Assodelivery*; CONFIMITALIA, SNALP e CONFAEL; CNL, FILD CONFESAL e FILD CIU. Diverso ancora è il caso di quelle piattaforme che, nel Nord Europa, si sono ‘trasformate’ in una Agenzia di somministrazione, determinando così l’applicazione del relativo quadro normativo e contrattuale (si pensi a *Chaskis*, *Instajobs* e *Gigstr*, rispettivamente in Danimarca la prima e in Svezia le ultime due).

<sup>57</sup> Cfr. i contratti aziendali stipulati nel *food delivery* nell’ambito del CCNL della logistica: *LaConsegna*, *Runner Pizza*, *Montegrappa*, *Just Eat*. Con specifico riguardo ai Paesi del Nord Europa, un atteggiamento di “*compliance*”, contrapposto a uno di “*avoidance*”, da parte delle piattaforme verso la contrattazione collettiva è stato individuato da ILSØE, LARSEN, *Why do platform workers negotiate? Platform strategies in tax-based welfare states*, in *EID*, 2021, *passim*.

<sup>58</sup> Si consideri il travagliato percorso per la stipula di un contratto di settore nel *food delivery* in Italia o ancora la mancata adesione di *Wolt*, in Danimarca, al contratto di settore per il *food-delivery* per la difficoltà ad addivenire ad una disciplina dell’orario di lavoro sufficientemente flessibile, di cui si è dato conto in LAMANNIS, cit., p. 31.



trattazione in sé. Circostanza quest'ultima che invero conferma quella potenziale resistenza al modello imperniato sul CCNL da parte delle multinazionali, già segnalata in dottrina<sup>59</sup>.

Venendo invece al secondo elemento, la preferenza per una 'specificità negoziata' tramite contratto aziendale testimonia la necessità di una regolazione personalizzata che, a dire il vero, è condivisa anche da piattaforme minori (ad esempio perché operanti in un mercato ristretto ad un determinato territorio) e quindi bisognose di una disciplina che meglio si adatti al loro *business model*, consentendogli, tra le altre cose, di 'sopravvivere' tra i *competitors* maggiori.

Inoltre, se la promozione di azioni giudiziarie e di mobilitazione dei lavoratori, insieme alla sensibilizzazione dell'opinione pubblica da parte delle organizzazioni sindacali, si sono spesso rivelate essere fattori d'impulso alla contrattazione, è vero che ulteriori elementi potrebbero fornire una simile sollecitazione.

In altri termini, le stesse piattaforme potrebbero essere indotte a ricercare il dialogo con il sindacato e l' 'utile compromesso' di un contratto collettivo (aziendale) sia per arginare – favorendo un miglioramento, seppur lieve, delle condizioni di lavoro – il rischio del contenzioso, sia per costruire un vantaggio competitivo rispetto alle concorrenti, promuovendo l'immagine di una impresa (più) 'socialmente responsabile' (delle altre) con l'intento di mantenere o ampliare la platea di clienti e lavoratori.

I contratti presi in esame, però, scontano una serie di limiti, tra cui – per quanto qui d'interesse – una rara attenzione a quegli aspetti del rapporto di lavoro strettamente connessi all'uso degli algoritmi<sup>60</sup>: programmazione e uso degli stessi, prevenzione delle discriminazioni, disciplina del *ranking* reputazionale vengono solo marginalmente affrontati dalle parti sociali. Ancora

<sup>59</sup> GARGIULO, *op. cit.*, p. 96.

<sup>60</sup> Tra gli aspetti più ricorrenti oggetto della contrattazione figurano, infatti: retribuzione, orario di lavoro, disciplina delle ferie, del riposo, della salute e sicurezza. Ciò, tra l'altro, risulta avere una certa coerenza con le istanze di tutela che, su scala globale, animano la mobilitazione e le proteste dei lavoratori. Infatti, secondo JOYCE, NEUMANN, TRAPPMANN, UMNEY, *cit.*, p. 4 nel mondo la retribuzione è il motivo più comune alla base di tali eventi, mentre in Europa il suo impatto è più o meno pari alle istanze sulla qualificazione del rapporto di lavoro, sulle condizioni di lavoro, sulla rappresentanza sindacale. Sul carattere 'tradizionale' degli istituti regolati dalla contrattazione v. anche MIRANDA BOTO, *cit.*, p. 15 ss.; RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, *Collective bargaining for platform workers: Who does the bargaining and what are the issues in collective agreements*, *EJILCLS*, Joint Issue 10 (03/2021) – 11 (01/2022), p. 71 ss.

una volta, però, un peso decisivo a riguardo potrebbero aver avuto la reticenza delle piattaforme a svelare informazioni sull'algoritmo e quel *deficit* di competenze del sindacato cui pure si è fatto cenno quale ostacolo in grado di compromettere, sul piano concreto, la stessa possibilità di negoziare.

Ciò nonostante, l'impatto che la contrattazione aziendale ha avuto nella parziale trasformazione del modello organizzativo di alcune piattaforme<sup>61</sup>, in particolare nel *food delivery*, e l'inaugurazione di un processo più significativo di acquisizione delle tutele paiono suggerire che anche in altri settori più tradizionali dell'economia, dove l'IA sta trovando crescente diffusione, il contratto aziendale potrebbe dar buona prova<sup>62</sup>.

Finora, infatti, non sembra che ci siano<sup>63</sup>, quanto meno in Europa, contratti collettivi che regolamentano specificamente l'uso dell'*algorithmic management* e i rischi che esso comporta, con due eccezioni, a quanto consta.

Si tratta, in realtà, di accordi dal contenuto diverso, ma che si è ritenuto comunque utile segnalare dal momento che, a quanto pare, rappresentano quasi un *unicum* nel panorama della contrattazione collettiva.

Ebbene, la prima 'eccezione', più nota tra gli studiosi, è data da un contratto collettivo stipulato tra l'associazione danese per il settore finanziario (FA) e il sindacato danese per i servizi finanziari (*Finansforbundet*). Il contratto dispone che quando una banca abbia costituito una Commissione per la

<sup>61</sup> SCELSI, *L'altra contrattazione di secondo livello dei rider: il modello Runner Pizza e il perdurante equivoco fra discontinuità oraria e intermittenza*, in *DRI*, 2022, p. 556. Ancora una volta, l'esempio paradigmatico è dato dal contratto aziendale stipulato da *Just Eat* in Italia, sottoscritto – a quanto si legge nello stesso contratto – anche da Nidil-CGIL, Felsa-CISL e UILTEMP “ai fini dell'assistenza ai lavoratori che transitano dal lavoro autonomo al lavoro subordinato”. Il contratto è stato diffusamente commentato in *LLI*, Vol. 7, No. 1, 2021, p. R.72 ss.

<sup>62</sup> GYULAVÁARI, KÁRTYÁS, *Why Collective Bargaining is a 'Must' for Platform Workers and How to Achieve it*, in MIRANDA BOTO, BRAMESHUBER (eds.), *Collective bargaining and the gig economy. A Traditional Tool for New Business Models*, Hart, 2022, p. 104 ritengono, invece, la decentralizzazione contrattuale “*severly damaging*” per la *platform economy*, quale conseguenza dell'indebolimento – nel rapporto tra fonti e, in particolare, tra contratti collettivi di diverso livello – del principio dell'inderogabilità, cui si è assistito, anche per effetto della decentralizzazione, negli ordinamenti dell'Europa continentale. Perciò, a loro avviso e per quanto attiene al *platform work*, i contratti di settore possono essere migliori, in termini di efficacia e adeguatezza, rispetto a quelli aziendali. Considera pure preferibile una regolamentazione tramite contrattazione collettiva di settore, ponendo però l'interrogativo sull'individuazione del settore o sulla possibilità di considerare come un settore a sé quello dell'economia delle piattaforme, RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, cit., p. 70.

<sup>63</sup> HOLUBOVÁ, *Algorithmic management awareness, risks and response of the social partners. Final report*, September 2022, Friedrich Ebert-Stiftung (FES), p. 7.

consultazione (con i lavoratori), questa debba discutere anche le questioni attinenti all'uso della tecnologia. I rappresentanti dei lavoratori membri della Commissione hanno, inoltre, il diritto di proporre l'introduzione di una specifica 'Commissione/Gruppo tecnologico' che riferisca alla prima. Sia quest'ultima che i lavoratori interessati devono essere informati dal *management* dell'introduzione e/o modifica dei sistemi; più in generale, invece, i lavoratori hanno il diritto di co-determinare come tecnologie e sistemi sono impiegati nell'attività lavorativa.

La seconda eccezione attiene all' "accordo territoriale di allineamento e confluenza del CCNL per i lavoratori delle cooperative del settore di confezionamento", sottoscritto il 14 giugno 2022 da Confcooperative Unione Provinciale Cuneo e FLAI, FAI, UILA Cuneo. L'accordo contiene un intero paragrafo (n. 11) dedicato a "evoluzione tecnologica, innovazione, informazione". Nello specifico, il contratto dapprima richiama la proposta di regolamento sull'IA e alcuni principi condivisi sull'impiego di sistemi di IA (ad esempio: garanzia del controllo umano, affidabilità dei percorsi valutativi, riconoscimento della specificità di ogni contesto aziendale, anche in relazione alle misure di innovazione tecnologica che ciascuna decide di adottare<sup>64</sup>); dopo di che, riconosce la necessità di una informazione preventiva alle RSA (o, in mancanza, alle OOSS firmatarie dell'accordo territoriale) sull'adozione di IA, *robots e cobots*.

Quest'ultima, però, deve farsi soltanto quando il loro impiego non sia solo sperimentale e/o limitato "a posizioni estranee al processo produttivo in senso proprio", con lo scopo di mettere in evidenza sia le componenti tecniche essenziali e l'impatto previsto su ciclo produttivo e assetto organizzativo sia, in caso di IA, la tipologia, modalità di conservazione e finalità della raccolta dei dati.

In conclusione, dunque, sembrano esserci molteplici potenzialità e spazi per una contrattazione collettiva aziendale che voglia davvero affrontare la prova del *management* algoritmico, coniugando tutele efficaci e produttività. Purché – parafrasando autorevole dottrina<sup>65</sup> – anziché ridursi ad espediente

<sup>64</sup> Al punto 4 delle "norme generali" si legge, inoltre, che "le Parti hanno convenuto di porre particolare attenzione a materie (stagionalità, territorialità, flessibilità, qualità, formazione, sicurezza e, dal presente rinnovo, anche 'innovazione tecnologica') portatrici di problematiche specifiche, ferma restando ogni ulteriore specializzazione 'demandata' alla possibile contrattazione di livello aziendale".

<sup>65</sup> GIUGNI, *op. cit.*, p. 351.

tattico per la sopravvivenza dell'impresa nel mercato (globale o locale che sia) essa si diriga, “con ricchezza di inventiva e con sensibilità tecnica” (e perché no, con audacia, entrando nel vivo di temi finora trascurati), verso la creazione di una nuova e più efficiente rete di ‘norme’ aziendali “di difesa e di valorizzazione del fattore umano nell'impresa” ... anche algoritmica.

## Abstract

Sulla scia della dottrina che propone di subordinare l'introduzione dei dispositivi di *management* algoritmico alla contrattazione collettiva, il saggio verifica le potenzialità della contrattazione di livello aziendale quale strumento di regolazione sul punto. Quest'ultima, infatti, nel solco dell'art. 4 St. lav., potrebbe approntare una disciplina specifica e al contempo duttile, capace di regolare meglio e a monte l'impatto di precisi sistemi tecnologici su un dato contesto produttivo e sul rapporto di lavoro che in esso si svolge. Riscontri empirici in tal senso provengono dalla contrattazione collettiva nella *platform economy*, dove il ricorso alla contrattazione aziendale si è rivelato prevalente e con esiti perfettabili ma incoraggianti.

Building on the theoretical approach that recommends subordinating the introduction of algorithmic management devices to collective bargaining, the essay examines the potential of company-level bargaining as a regulatory tool in this regard. The latter, indeed, in the tradition of Article 4 of the Labour Code, could provide a specific and at the same time flexible regulation, which could better address and regulate *ex ante* the impact of specific technological systems on a given business environment and on the employment relationship that takes place in it. Empirical evidence to this effect comes from collective bargaining in the platform economy, where recourse to company-level bargaining has proved to be prevalent and with perfectible but encouraging results.

## Keywords

*Management* algoritmico, legislazione, contrattazione collettiva aziendale, approccio alla regolamentazione, lavoro tramite piattaforma.

Algorithmic management, legislation, collective bargaining at company level, regulatory approach, platform work.



**Federica Palmirotta**

## La mobilitazione degli organismi collettivi contro le discriminazioni del *management* algoritmico

**Sommario:** **1.** Il *management* algoritmico: nuove sfide e nuove tecniche di tutela. **2.** Discriminazioni algoritmiche *vs* diritto antidiscriminatorio. **3.** Le azioni giudiziali contro le discriminazioni collettive alla prova delle discriminazioni algoritmiche. **4.** Potenzialità e limiti dell'azione collettiva del sindacato: a partire dal caso *Deliveroo*.

### I. *Il management algoritmico: nuove sfide e nuove tecniche di tutela*

Tra le trasformazioni organizzative digitali più impattanti per il diritto del lavoro e al tempo stesso meno “visibili” si annovera l'adozione da parte del datore di lavoro di sistemi informatici basati su algoritmi per gestire i rapporti con il personale e per supportare le decisioni organizzative. Tale innovazione organizzativa si riassume con la locuzione “*management* algoritmico”<sup>1</sup>.

Benché questo termine sia stato coniato con riferimento alle piattaforme di *ride-hailing* e sia stato utilizzato a lungo per identificare il meccanismo adoperato anche dalle altre piattaforme per l'allocazione delle “occasioni di lavoro”, persino altri contesti più tradizionali hanno progressivamente adottato tali tecniche di *management*<sup>2</sup>. Ad esempio, nei procedimenti di selezione, è sempre più frequente l'utilizzo degli algoritmi per filtrare i *curriculum vitae* e individuare i potenziali lavoratori da assumere; nel settore delle consegne e della logistica, società quali UPS e Amazon utilizzano sistemi auto-

<sup>1</sup> Si vedano a titolo esemplificativo: GAUDIO, *Algorithmic Bosses Can't Lie! How to Foster Transparency and Limit Abuses of the New Algorithmic Managers*, in *CLLPJ*, 43, 3, 2022, p. 101 ss.; MATEESCU, NGUYEN, *Algorithmic Management in the Workplace*, in *D&S*, 1, 1, 2019, p. 1 ss.

<sup>2</sup> MATEESCU, NGUYEN, *op. cit.*, pp. 5-6; GAUDIO, *op. cit.*, p. 102 ss.

matizzati per ottimizzare i tragitti di consegna suggeriti ai lavoratori; nell'industria dei servizi, la programmazione dei turni automatizzata<sup>3</sup> sta sostituendo gradualmente le decisioni manageriali sugli orari di lavoro; inoltre, anche le valutazioni della *performance* sono frequentemente trasferite ai clienti attraverso i sistemi di *rating*.

Si tratta, dunque, di un modello organizzativo in cui i datori di lavoro abbandonano progressivamente l'esercizio completamente umano delle prerogative manageriali, nel tentativo di incrementare la produttività aziendale, ma anche per la maggiore imparzialità ed oggettività che si pensa il decisore algoritmico possa garantire.

Tuttavia, già numerose evidenze empiriche hanno dimostrato che gli algoritmi sono fallibili<sup>4</sup>.

Questo fragile contesto risulta aggravato dalla dematerializzazione dei luoghi di lavoro e dalla massiccia parcellizzazione delle prestazioni lavorative tipica delle piattaforme digitali. Tali fattori, congiuntamente, ostacolano la contrapposizione di un potere collettivo organizzato alle prerogative del datore di lavoro e depotenziano la capacità aggregativa dei sindacati, minando il loro ruolo di attori primari nella difesa dei diritti dei lavoratori, e, in questo caso, specialmente il loro ruolo di vigilanza e presidio contro i fenomeni discriminatori.

A partire da queste considerazioni, si è inaugurato un filone dottrinale che, nell'esaminare le discriminazioni c.d. algoritmiche, si propone di verificare le potenzialità e l'adeguatezza degli attuali strumenti del diritto antidiscriminatorio a rispondere alle nuove sfide poste dal lavoro digitale, sottolineando come esso si presti a intercettare la fattispecie illecita perpetrata dall'algoritmo e come si dimostri una scelta strategicamente utile per svelare i dettagli di tale modello organizzativo<sup>5</sup>. Tale filone ha avviato una nuova

<sup>3</sup> Si tratta dell'"*automated scheduling*".

<sup>4</sup> Si vedano in particolare: GERARDS, XENIDIS, *Algorithmic discrimination in Europe: Challenges and opportunities for gender equality and non-discrimination law*, Publications Office of the European Union, 2021; KIM, *Data-Driven Discrimination at Work*, in *WMLR* 58, 3, 2016-2017, p. 857 ss.; KLEINBERG, LUDWIG, MULLAINATHAN, SUNSTEIN, *Discrimination in the Age of Algorithms*, 2019.

<sup>5</sup> A titolo esemplificativo: PERUZZI, *Il diritto antidiscriminatorio al test di intelligenza artificiale*, in *LLI*, 7, 2021, p. 1-50 ss.; DE SIMONE, *Discriminazione*, in NOVELLA, TULLINI (a cura di), *Lavoro digitale*, Giappichelli, 2022, pp. 127-152, che, ad esempio, evidenziano che per identificare la sussistenza di un trattamento discriminatorio non rilevano: l'intenzionalità dell'autore, l'esistenza di soggetti "effettivamente" svantaggiati e, infine, la non necessarietà che la vittima sia titolare di un rapporto di lavoro subordinato.



forma di contenzioso strategico, vale a dire di utilizzo dell'azione legale per promuovere processi di cambiamento normativo e sociale<sup>6</sup>, mediante il ricorso al diritto antidiscriminatorio.

In effetti, il sistema processuale del diritto antidiscriminatorio costituisce un esempio di “*legal opportunity structure*”. Questa nozione, sviluppata negli studi di *legal mobilisation*, si riferisce al grado di apertura – o “liberalità” – del sistema giuridico all'azione strategica, prendendo in considerazione gli elementi processuali (ad esempio, le regole sulla legittimazione ad agire o sulla ripartizione dell'onere probatorio) e gli elementi sostanziali (tra cui, la presenza di diritti azionabili e/o precedenti favorevoli), che congiuntamente influenzano la scelta degli attori di intraprendere strategie giudiziarie e condizionano la possibilità di ottenere una decisione favorevole<sup>7</sup>.

Il presente contributo si inserisce in questo filone e approfondisce gli aspetti legati al contenzioso strategico in materia antidiscriminatoria, con l'obiettivo specifico di qualificare la legittimazione processuale dei sindacati, prevista dall'art. 5, co. 2, d.lgs. 9 luglio 2003 n. 216, quale forma di mobilitazione complementare rispetto alla negoziazione collettiva e idonea – o per lo meno, utile – a tutelare i lavoratori dalle discriminazioni algoritmiche e a confermare il ruolo dei sindacati di contrasto alle condotte illecite dei datori di lavoro, anche nel contesto del lavoro digitale.

## 2. *Discriminazioni algoritmiche vs diritto antidiscriminatorio*

Gli studi in letteratura che analizzano i *bias* degli algoritmi idonei a realizzare rischi di discriminazione, pur adottando diversi modelli di classificazione<sup>8</sup>,

<sup>6</sup> Il dibattito scientifico sul contenzioso strategico nasce negli Stati Uniti a partire dal caso *Brown vs Board of Education*, in Italia, la prima occasione di approfondimento è stata data dal ricorso all'art. 28, l. 20 maggio 1970 n. 300, vedi PROTOPAPA, *Usa strategico del diritto e azione sindacale*, 2022, il Mulino, p. 65 ss.

<sup>7</sup> Si veda, in proposito, PROTOPAPA, *op. cit.*, p. 33.

<sup>8</sup> GERARDS, XENIDIS, *op. cit.*, individuano diverse sfide proprie del *management* algoritmico, vale a dire: *human factor and stereotyping and cognitive bias challenge, data challenge, correlation and proxies challenge, transparency and explainability challenge, scale and speed challenge, responsibility challenge*, KIM, *op. cit.*, tra i rischi del *management* algoritmico annovera: *intentional discrimination, record errors, statistical bias e structural disadvantage*; KLEINBERG, LUDWIG, MULLAINATHAN, SUNSTEIN, *op. cit.*, individuano le seguenti fasi in cui la discriminazione può insorgere negli algoritmi: *Choice of Outcome, Choice of Predictors to Collect, Construct, and give to the Trainer to Consider*.

li riconducono a scelte datoriali, favorite dall'“opacità” degli algoritmi, ovvero a caratteristiche strutturali che viziano l'algoritmo.

Si tratta, nel primo caso, di una discriminazione intenzionale<sup>9</sup>, in quanto il datore di lavoro utilizza consapevolmente l'analisi dei dati per celare un effetto discriminatorio nei confronti di un gruppo tutelato. L'algoritmo di viene così il pretesto o la giustificazione di un trattamento differenziato, che tuttavia resta complesso da identificare a causa dell'assenza di trasparenza. Del resto, il rischio che tali effetti discriminatori si realizzino è acuito dall'elevata diffusione, favorita dalle nuove tecnologie, di dati sensibili di cui il datore di lavoro non dovrebbe avere disponibilità, di norma, in base a quanto previsto dall'art. 8 St. lav.

I *bias* strutturali, invece, dipendono dai pregiudizi che il programmatore dell'algoritmo rischia di perpetuare nell'algoritmo stesso, dalla qualità e dalla affidabilità dei dati con cui è istruito l'algoritmo, e, infine, dalle correlazioni che l'algoritmo individua tra i dati processati e che possono essere strettamente collegate ai fattori di discriminazione tutelati. Tale ultima circostanza è singolare e deriva dalla capacità degli algoritmi di raggruppare i dati in *cluster*, sulla base di variabili apparentemente neutrali, ma di fatto connesse ai fattori di discriminazioni. Le variabili con queste caratteristiche sono definite in letteratura “*proxy*”<sup>10</sup>. Ne è un esempio l'uso del codice postale, spesso correlato all'origine etnica<sup>11</sup>. A tale funzionamento consegue una maggiore incidenza di discriminazioni indirette<sup>12</sup>, per le quali sono previsti più ampi margini di giustificabilità.

A presidio dei rischi di discriminazione che si annidano nei rapporti di lavoro e, di conseguenza, anche nei rapporti la cui gestione è mediata dagli algoritmi, si pone la normativa antidiscriminatoria, che si concretizza nei divieti di discriminazione e nella predisposizione di strumenti non solo preventivi, ma anche repressivi, per far valere la discriminazione subita.

<sup>9</sup> KIM, *op. cit.*, p. 884.

<sup>10</sup> GERARDS, XENIDIS, *op. cit.*, p. 43; KIM, *op. cit.*, p. 898; KLEINBERG, LUDWIG, MULLAINATHAN, SUNSTEIN, *op. cit.*, p. 137.

<sup>11</sup> XENIDIS, SENDEN, *EU non-discrimination law in the era of artificial intelligence: Mapping the challenges of algorithmic discrimination*, in BERNITZ, GROUSSOT, PAAJY, DE VRIES, *General Principles of EU Law and the EU Digital Order*, Kluwer Law International, 2020, p. 151 ss.

<sup>12</sup> Si qualifica “discriminazione indiretta”, ai sensi dell'art. 2, d.lgs. n. 216/2003, ogni disposizione, criterio, prassi, atto, patto o comportamento apparentemente neutri che possono mettere le persone che appartengono ad una determinata categoria in una situazione di particolare svantaggio rispetto ad altre persone.

Tra i rimedi giurisdizionali esperibili contro la violazione del divieto di discriminazioni si annovera l'azione individuale, che tuttavia si scontra con alcuni limiti di ordine pratico. Innanzitutto, ogni situazione di discriminazione implica una relazione di squilibrio di poteri e strumenti; pertanto, la vittima di discriminazione spesso non agisce in giudizio sia perché non sempre dispone degli strumenti economici e culturali, sia perché evita di esporsi direttamente con un'azione legale, temendo comportamenti ritorsivi da parte del datore di lavoro.

I limiti individuati poc'anzi si amplificano nell'ambito dei rapporti di lavoro mediati dagli algoritmi in virtù delle qualità che caratterizzano tale modalità di organizzazione del lavoro. Innanzitutto, l'assenza di trasparenza e l'opacità degli algoritmi riducono la percezione della sussistenza di un trattamento discriminatorio e, quandanche la disparità di trattamento sia percepita, complicano l'allegazione probatoria, a causa della difficoltà di comprendere – o, più frequentemente, di avere informazioni circa – l'*iter* generativo della decisione e di “aprire la *black box*”<sup>13</sup>.

L'assenza di consapevolezza della vittima nel lavoro digitale si spiega anche con la frequente assenza di un luogo fisico di lavoro e, di conseguenza, con l'impossibilità di confronto con i colleghi e di agevole individuazione di un *tertium comparationis*. Inoltre, strettamente connessa al problema dell'opacità degli algoritmi, si colloca la difficoltà di individuare un responsabile del trattamento discriminatorio, stante la molteplicità di soggetti coinvolti: problema ancor più critico se si considera che spesso gli stessi datori di lavoro non hanno accesso ai codici degli algoritmi o non sono in grado di comprenderli<sup>14</sup>.

Infine, l'esercizio dell'azione individuale avverso un trattamento discriminatorio potrebbe dimostrarsi meno efficace nei confronti delle discriminazioni algoritmiche, che più frequentemente, come si è visto, hanno caratteristiche strutturali e sono indirette, ovvero discendenti da condotte apparentemente neutrali, e plurioffensive, ossia idonee a colpire una generalità di lavoratori appartenenti ad un gruppo protetto (le c.d. discriminazioni collettive)<sup>15</sup>.

<sup>13</sup> GAUDIO, *op. cit.*, 2022, p. 104.

<sup>14</sup> GAUDIO, *Algorithmic management, poteri datoriali e oneri della prova: alla ricerca della verità materiale che si cela dietro l'algoritmo*, in *LLI*, 2020, 6, p. 27.

<sup>15</sup> Si vedano ad es. art. 5, co. 2, d.lgs. n. 216/2003; art. 37, d.lgs. 11 aprile 2006 n. 198.

Sopperiscono a tale situazione le azioni giudiziali contro le discriminazioni collettive, che per loro natura fungono da strumento correttivo di equilibrio di poteri tra la maggioranza e la minoranza, grazie alla presenza di soggetti terzi in grado di rappresentare l'interesse leso in maniera più efficace, e, di conseguenza, costituiscono uno dei meccanismi giuridici principali di protezione e riscatto contro le discriminazioni strutturali<sup>16</sup>.

### 3. *Le azioni giudiziali contro le discriminazioni collettive alla prova delle discriminazioni algoritmiche*

Le azioni giudiziali contro le discriminazioni collettive (d'ora in avanti, azioni collettive)<sup>17</sup> sono uno strumento che ha trovato recentemente nuovo impulso nel diritto eurounitario. Difatti, l'UE ha invitato gli Stati ad individuare, se pur nei limiti e coi criteri stabiliti a livello nazionale, alcuni soggetti legittimati ad intervenire a sostegno o in rappresentanza della vittima, con l'obiettivo ultimo di agevolare l'accesso alla giustizia e garantire una tutela effettiva<sup>18</sup>. Ciò è indubbiamente vero nei casi in cui siano identificabili le vittime, che di conseguenza potranno sopperire alla mancanza di risorse economiche e sfruttare la capacità tecnica di tali soggetti rappresentativi.

Peraltro, uno studio condotto dall'Agencia dell'UE per i diritti fondamentali<sup>19</sup> (FRA) ha rilevato che sono le stesse vittime di discriminazione a credere che le azioni collettive non solo siano generalmente più efficaci ad eliminare discriminazioni strutturali, ma abbiano un impatto sociale maggiore, incoraggiando anche la lotta alle discriminazioni come gruppo<sup>20</sup>.

Tuttavia, una peculiarità del diritto antidiscriminatorio è che il ricorso collettivo è ammesso anche in assenza di vittime identificabili, secondo la

<sup>16</sup> PIRONE, *Le azioni collettive contro le discriminazioni nel lavoro*, in *Dirittifondamentali.it*, 2020, 2, p. 213.

<sup>17</sup> In alcuni casi denominate azioni "popolari", per distinguerle dalle azioni collettive *strictu sensu*, in virtù del fatto che sono esperibili anche in assenza di vittime identificabili, come si vedrà. Si veda ad es. FAVILLI, *I ricorsi collettivi nell'Unione Europea e la tutela antidiscriminatoria: verso un autentico approccio orizzontale*, in *DUE*, 2014, 3, p. 439 ss.

<sup>18</sup> Art. 7, dir. 2000/42/CE del 29 giugno 2000; Considerando (29) e art. 9, dir. 2000/78/CE del 27 novembre 2000; Considerando (31) e art. 17, dir. 2006/54/CE del 5 luglio 2006.

<sup>19</sup> FRA, *Access to justice in cases of discrimination in the EU. Steps to further equality*, Lussemburgo, 2012.

<sup>20</sup> *Ibidem*, p. 42.

dottrina “*Feryn*” che ha riconosciuto l’applicazione delle direttive comunitarie anche in tali fattispecie<sup>21</sup>.

L’ordinamento italiano si è spinto oltre rispetto a quanto previsto dalle Direttive ed ha riconosciuto espressamente ai soggetti legittimati ad agire in sostegno o in rappresentanza delle vittime anche una legittimazione processuale attiva, nel tentativo di dare concreta attuazione alla dottrina “*Feryn*”<sup>22</sup>. In questi casi, dunque, il risarcimento del danno e gli altri rimedi previsti precederebbero l’accertamento della violazione nei confronti di un soggetto determinato, conseguendone una diversa vocazione del ricorso collettivo che può definirsi di *private enforcement*, tale per cui esso attraverso la risoluzione del caso specifico mira anche al rispetto della legalità europea, oltre a spiegare una funzione preventiva rispetto a lesioni aventi natura diffusiva, come espressamente riconosciuto anche dalla Cassazione nei noti ricorsi INPS<sup>23</sup>.

Ne consegue che in tali circostanze, non essendo possibile quantificare il danno concretamente subito, si riconosce la sussistenza del danno comunitario, derivante dalla mancata implementazione delle direttive europee, con il quale si finisce per ammettere una funzione preventiva e dissuasiva del risarcimento. A conferma di tali considerazioni, la giurisprudenza di merito<sup>24</sup> ha configurato il danno *ex art. 28, d.lgs. 1 settembre 2011 n. 150* come danno avente natura comunitaria, il cui risarcimento deve essere adeguato, effettivo, proporzionale e dissuasivo, vale a dire un danno presunto e con valenza sanzionatoria<sup>25</sup>.

Ciononostante, la discrezionalità che le Direttive comunitarie lasciano agli ordinamenti interni degli Stati Membri nel definire il modello processuale si è risolta in una disciplina disomogenea rispetto ai vari fattori di discriminazione tutelati, anche con riferimento ai soggetti legittimati attivi e alle condizioni di tale legittimazione. Ad esempio, nei casi di discriminazione di genere, il soggetto legittimato ad agire come sostituto processuale e quindi,

<sup>21</sup> C Giust. 10 luglio 2008, *Feryn*, causa C-54/07.

<sup>22</sup> GUARISO, MILITELLO, *La tutela giurisdizionale*, in GUARISO, MILITELLO (a cura di), *La tutela antidiscriminatoria. Fonti, strumenti, interpreti*, Giappichelli, 2019, p. 467.

<sup>23</sup> Cass. 8 maggio 2017 n. 11165 e n. 11166: “in sintonia con l’esigenza tipica della materia di apprestare tutela, attraverso un rimedio di natura inibitoria, a una serie indeterminata di soggetti dal rischio di una lesione avente natura diffusiva”.

<sup>24</sup> Trib. Firenze (ord.) 26 giugno 2018.

<sup>25</sup> Trib. Bologna (ord.) 31 dicembre 2020.

anche in presenza di vittime identificate, è la consigliera o il consigliere di parità<sup>26</sup>; mentre il d.lgs. n. 216/2003, qualora vi sia una discriminazione nel contesto di lavoro in ragione di uno dei fattori individuati dall'art. 1, d.lgs. n. 216/2003 (religione, convinzioni personali, handicap, età, nazionalità, orientamento sessuale) e purché non siano identificabili le vittime, attribuisce la legittimazione processuale attiva non solo ai sindacati, ispirandosi al procedimento di repressione della condotta antisindacale *ex art.* 28, l. 20 maggio 1970 n. 300, ma anche alle altre associazioni rappresentative dell'interesse leso<sup>27</sup>.

Quanto alle condizioni della legittimazione ad agire, nell'ambito delle discriminazioni che avvengono nei contesti lavorativi, il criterio adottato dal legislatore italiano per identificare gli enti esponenziali, legittimati ad agire direttamente, ma anche in rappresentanza o a sostegno delle vittime di discriminazioni *ex art.* 5, d.lgs. n. 216/2003, è la sussistenza di un interesse al rispetto della normativa derivante dalla dir. n. 2000/78/CE<sup>28</sup>, interesse che deve essere desunto anche dallo statuto dell'ente. Tale criterio si differenzia dalla disciplina prevista in altri settori per l'accertamento della rappresentatività dell'associazione, in cui, invece, si richiede un controllo pubblico esercitato attraverso la previa iscrizione dell'associazione all'elenco pubblico registrato presso il Ministero della Giustizia, come avviene, ad esempio, ai sensi del d.lgs. 9 luglio 2003 n. 215, nonché nei procedimenti collettivi *ex art.* 840-bis c.p.c.

Ne consegue che, in questo caso, spetterà al giudice valutare di volta in volta la rappresentatività dell'associazione rispetto all'interesse collettivo in questione, verificando che lo statuto associativo contempra la tutela dell'interesse collettivo assunto a scopo dell'ente<sup>29</sup>. Peraltro, non è richiesta l'assenza di scopo di lucro, né che i soci o gli aderenti siano specificamente e personalmente titolari del diritto leso.

<sup>26</sup> Art. 37, d.lgs. n. 198/2006.

<sup>27</sup> Art. 5, co. 2, d.lgs. n. 216/2003.

<sup>28</sup> Come chiarito anche da C. Giust. 23 aprile 2020, C-507/18.

<sup>29</sup> Cass. 11 novembre 2020 n. 28646, in cui al Punto 2.5.2: "Il requisito sub b) va verificato sulla base dell'esame dello statuto associativo, il quale dovrà univocamente contemplare la tutela dell'interesse collettivo assunto a scopo dell'ente, che di esso si ponga quale esponenziale: deve, dunque, trattarsi di un interesse proprio dell'associazione, posto in connessione immediata con il fine statutario, cosicché la produzione degli effetti del comportamento controverso si risolva in una lesione diretta dello scopo istituzionale dell'ente, il quale contempra e persegue un fine ed un interesse, assunti nello statuto a ragione stessa della sua esistenza e azione".

A tal proposito, giova sottolineare una peculiarità che evidenzia le potenzialità – in astratto – del diritto antidiscriminatorio rispetto alle discriminazioni del lavoro digitale: la formulazione ampia del criterio di legittimazione *ex art. 5, co. 2, d.lgs. n. 216/2003*, lascerebbe spazio anche ai sindacati informali, ossia le organizzazioni dei lavoratori nate fuori dai luoghi sindacali tradizionali e proliferate tra i lavoratori su piattaforma, anche a causa della complessità di organizzazione tipica della modalità di esecuzione di tale lavoro<sup>30</sup>, purché si dimostri la sussistenza del loro legittimo interesse a garantire il rispetto della normativa antidiscriminatoria.

Relativamente al requisito dell'assenza di vittime identificabili, la dottrina è concorde nell'interpretare tale riferimento nel senso di non escludere la legittimazione anche in presenza di soggetti individuati, purché la discriminazione abbia caratteristiche collettive<sup>31</sup>. Difatti, una diversa interpretazione si risolverebbe in una irragionevole differenza di tutela tra i fattori di discriminazione e sarebbe in contrasto con la *ratio* dell'istituto<sup>32</sup>. Ciononostante, la Corte di Cassazione, con l'ordinanza della I Sezione Civile, 20 luglio 2018 n. 19443, ha confermato che la legittimazione processuale attiva spetta solo quando vi sia una collettività indeterminata<sup>33</sup>.

In definitiva, avvalorando la c.d. “tesi del doppio binario”, tale per cui l'azione collettiva e l'azione individuale sono indifferenti<sup>34</sup>, il legislatore italiano ha definito due diverse circostanze: il caso in cui l'associazione agisce facendo valere un diritto altrui in forza di delega della vittima; il caso in cui l'organizzazione sindacale o l'associazione agisca in quanto portatrice di un

<sup>30</sup> MARRONE, *Right Against the Machines! Food delivery, piattaforme digitali e sindacalismo informale*, in *LLI*, 2019, 5, I, p. 1 ss.

<sup>31</sup> Si vedano a tal proposito: CURCIO, *Le azioni in giudizio e l'onere della prova*, in BARBERA (a cura di), *Il nuovo diritto antidiscriminatorio: il quadro comunitario e nazionale*, Giuffrè, 2007, p. 547 e PROTOPAPA, *op. cit.*, p. 108, che a sostegno della sua tesi cita la sentenza del Tribunale di Milano, 29 settembre 2010, in cui il giudice ha ritenuto che la presenza di ricorrenti individuali non escludeva la legittimazione attiva delle associazioni ricorrenti.

<sup>32</sup> *Ivi*.

<sup>33</sup> “Nel caso in cui la discriminazione risulti attuata verso un'intera categoria di soggetti coinvolti fra quelle cui la disciplina intende offrire tutela, che non sia possibile *nominatim individuare* dunque verso una “collettività” – subentra l'autonoma fattispecie legittimante D.Lgs. n. 216 del 2003, *ex art. 5, comma 2.*”

<sup>34</sup> RAPISARDA, *Legge 10 aprile 1991, n. 125 – Azioni positive per la realizzazione della parità uomo-donna nel lavoro. IV/ La tutela dei soggetti discriminati. Azione individuale, azione pubblica, tentativo di conciliazione. Commento all'art. 4 commi 4, 5, 6 (profili processuali), 7, 8, 10 e all'art. 8 comma 8, in Le nuove leggi civili commentate*, I, 1994, pp. 73-89.

interesse collettivo che faccia direttamente capo alla stessa, quale c.d. ente esponenziale<sup>35</sup>. Pertanto, stante la necessità che sussista una discriminazione collettiva, nulla esclude che l'organizzazione sindacale o l'associazione in questione agiscano in qualità di rappresentanti per conto di vittime identificate e, contestualmente, *iure proprio* a tutela dell'interesse collettivo leso e di vittime potenziali, non identificate<sup>36</sup>.

Un altro elemento degno di nota che arricchisce, quantomeno in teoria, la duttilità delle azioni collettive risiede nella possibilità per il giudice di predisporre un piano di rimozione al fine di impedire le discriminazioni future, ribadendo ancora una volta la funzione preventiva del ricorso collettivo. Tale strumento è rimasto a lungo confinato nell'ambito delle discriminazioni di genere collettive, finché con l'art. 28, d.lgs. n. 150/2011 è stato messo a disposizione delle altre azioni antidiscriminatorie, anche individuali, benché si debba ammettere che la giurisprudenza ne abbia fatto un uso molto cauto<sup>37</sup>. Ad ogni modo, l'adozione del piano di rimozione delle discriminazioni ha una rilevanza significativa. Innanzitutto, si tratta di un rimedio complesso che si ripromette di incidere sul futuro e di debellare gli effetti discriminatori imponendo al datore di lavoro di attivarsi proattivamente per la loro eliminazione<sup>38</sup>. Viepiù, per l'adozione del piano nei casi di discriminazione collettiva, il giudice è tenuto a consultare previamente l'ente collettivo ricorrente.

Dalle caratteristiche delle azioni collettive sinora delineate sembrerebbe emergere che costituiscano lo strumento di contrasto, in linea di principio, più efficace avverso le discriminazioni algoritmiche. Difatti, in questi contesti, come si è già illustrato *supra* par. 2, per la stessa natura degli algoritmi e dei loro *bias* strutturali, le discriminazioni hanno più diffusamente caratteristiche "collettive": si pensi al fatto che gli algoritmi creano dei *cluster*, individuando correlazioni che, pur non essendo basate sui fattori tutelati, rivelano variabili strettamente collegate ad essi e finiscono per rafforzare *pattern* già esistenti

<sup>35</sup> Cass. 20 luglio 2018 n. 19443.

<sup>36</sup> Così come è avvenuto nel caso Fiat, Trib. Roma (ord.) 21 giugno 2012 n.76477 e App. Roma (ord.) 19 ottobre 2012.

<sup>37</sup> GUARISO, MILITELLO, *op. cit.*, p. 478.

<sup>38</sup> Si rammenti simbolicamente che nel noto caso Fiat, la Corte d'Appello di Roma nell'ordinanza 19 ottobre 2012, per garantire l'effettivo ripristino della parità, si è spinta sino a riconoscere in capo ai lavoratori discriminati iscritti a Fiom un diritto all'assunzione, precisando che ciò non costituiva una violazione all'autonomia privata.



di disuguaglianza. Ne deriva la migliore capacità del soggetto legittimato attivo a rappresentare e sintetizzare gli interessi dell'intero gruppo leso.

Peraltro, se si considera la sentenza del Tribunale di Bologna sull'algoritmo *Frank*<sup>39</sup>, finora l'unico caso che in Italia – e non solo – si è occupato di una discriminazione algoritmica, si può affermare che l'azione collettiva rafforzi sul piano probatorio le contestazioni della parte denunciante, che nei giudizi antidiscriminatori possono anche basarsi su dati statistici, consentendo di superare l'opacità degli algoritmi e la riluttanza dei datori di lavoro a rivelare il loro funzionamento.

Difatti, l'articolazione dell'onere probatorio nei giudizi antidiscriminatori è “alleggerita”, in quanto il ricorrente può limitarsi a fornire elementi di fatto, desunti anche da dati statistici, dai quali si può presumere l'esistenza di un atto, patto o comportamento discriminatorio, spostando così sul convenuto – ovvero il datore di lavoro – l'onere della prova<sup>40</sup>. In questo modo, il datore di lavoro per esonerarsi dalla responsabilità e dimostrare l'eventuale insussistenza del comportamento discriminatorio, sarebbe tenuto a condividere le informazioni relative all'algoritmo, permettendo così al sindacato di accedere a dati ai quali altrimenti non avrebbe accesso<sup>41</sup>. Vieppiù, tali discriminazioni hanno spesso caratteristiche strutturali e sistemiche che meglio possono essere contrastate attraverso strumenti preventivi e deterrenti, quali ad esempio i piani di rimozione, di cui si è detto, che consentirebbero la piena eliminazione degli effetti della condotta discriminatoria, piuttosto che con il mero ordine di cessare il comportamento discriminatorio, e che divengono per i soggetti legittimati ad agire uno strumento di *strategic* e *public interest litigation*. Infine, questi soggetti hanno spesso anche funzioni promozionali o informative che sono utili ad incrementare la consapevolezza delle vittime circa i loro diritti.

Nell'insieme, tutte le caratteristiche dell'azione giudiziale contro le discriminazioni e, in particolare, delle azioni collettive sottolineano la loro potenzialità di “aprire il vaso di Pandora” e disinnescare i meccanismi discriminatori che si celano dietro il *management* algoritmico.

<sup>39</sup> Trib. Bologna (ord.) 31 dicembre 2020.

<sup>40</sup> Art. 28, d.lgs. n. 150/2011.

<sup>41</sup> In questo senso anche PROTOPAPA, *op. cit.*, p. 121.

#### 4. *Potenzialità e limiti dell'azione collettiva del sindacato: a partire dal caso Deliveroo*

Come accennato poc'anzi, tra i soggetti legittimati ad agire in giudizio per combattere le discriminazioni che si realizzano nell'ambito lavorativo, l'ordinamento annovera i sindacati, con alcune differenze a seconda del fattore di discriminazione. Nel caso di discriminazioni fondate su motivi razziali, linguistici, nazionali, di provenienza geografica o religiosi, ai sensi dell'art. 44, T.U. Immigrazione, la legittimazione attiva è riconosciuta, a prescindere dall'attuale esistenza o meno di vittime identificabili, alle sole rappresentanze locali delle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative a livello nazionale. Per tutti gli altri fattori di discriminazione, fatta eccezione per il genere, la legittimazione è riconosciuta solo laddove non vi siano vittime identificabili<sup>42</sup>.

Ferma restando la differenza rispetto alle condizioni della legittimazione a seconda del fattore protetto, da molti ritenuta ingiustificata<sup>43</sup>, nonché l'esclusione di legittimazione dei sindacati nei casi di discriminazione di genere<sup>44</sup>, bisogna quantomeno sottolineare che, rispetto alle azioni collettive in materia di discriminazione nei contesti di lavoro, l'ordinamento italiano riconosce ai sindacati una rappresentatività qualificata. Infatti, innanzitutto, non subordina la legittimazione alla loro preventiva iscrizione in un elenco pubblico, richiesta invece per le azioni di classe ai sensi della L. 12 aprile 2019, n. 31<sup>45</sup>; né richiede l'accertamento caso per caso della sussistenza dell'interesse ad agire<sup>46</sup>.

Tale legittimazione attiva si è rivelata utile ai sindacati nel corso degli anni per adottare il diritto antidiscriminatorio come nuova tecnica di tutela,

<sup>42</sup> Sul requisito della non identificabilità delle vittime, *supra* par. 2.

<sup>43</sup> RAZZOLINI, *Azione di classe e legittimazione ad agire del sindacato a prescindere dall'iscrizione nel pubblico elenco: prime considerazioni*, in *LDE*, 2021, 4, p. 11.

<sup>44</sup> L'inopportunità di tale esclusione è sottolineata anche da BORELLI, *Sguardi sul diritto antidiscriminatorio e sulle recenti politiche di genere*, in *LD*, 2022, 2, p. 505, in cui l'A. sottolinea che l'allargamento dei criteri per la legittimazione ad agire rende più effettiva la difesa dei diritti a non subire discriminazioni.

<sup>45</sup> Sui limiti di tale criterio per l'azione collettiva delle organizzazioni sindacali, si veda RECCHIA, *Il sindacato va al processo: interessi collettivi dei lavoratori e azioni di classe*, in *LDE*, 2021, 4, p. 1 ss. Per un approfondimento sulla giustiziabilità dell'interesse collettivo, si veda RECCHIA, *Studio sulla giustiziabilità degli interessi collettivi dei lavoratori*, Cacucci, 2018.

<sup>46</sup> Vedi *supra*, nt. 29.

alternativa alle tecniche tradizionali. Ne sono un esempio il noto caso Fiat<sup>47</sup> e, in tempi più recenti, il caso *Ryanair*<sup>48</sup>, mentre il riferimento relativamente alle forme e alle situazioni di discriminazione di cui ci si occupa in questa sede è al caso *Deliveroo*.

Quest'ultimo, deciso dal Tribunale di Bologna, aveva ad oggetto il ricorso presentato dai sindacati bolognesi Filt Cgil, Filcams Cgil e Nidil Cgil contro la società Deliveroo Italia S.r.l. per accertare la natura discriminatoria delle condizioni di accesso alle sessioni di lavoro stabilite dalla piattaforma *Deliveroo*.

L'asserita discriminatorietà discendeva dal sistema di prenotazione delle sessioni di lavoro gestito dalla piattaforma, che penalizzava i lavoratori "assenti" senza considerare le cause di astensione dalla sessione lavorativa. Tale sistema, infatti, teneva conto delle statistiche elaborate dalla società mediante il punteggio assegnato ai *rider* dall'algoritmo "*Frank*", ed era accessibile prioritariamente ai *rider* con un punteggio migliore; tuttavia, il punteggio subiva una decurtazione se i lavoratori, dopo aver prenotato uno *slot* orario, non si connettevano entro 15 minuti nella zona di lavoro riservata, a meno che avessero cancellato la prenotazione nelle 24 ore antecedenti.

Si tratta, a ben guardare, di un sistema lesivo nei confronti di chi legittimamente si assentava dalla sessione lavorativa, ad esempio a causa di malattie legate alla propria disabilità o a causa di altre condizioni familiari. Soprattutto, una misura organizzativa di tal genere era anche incompatibile con l'esercizio del diritto di sciopero, che per sua natura consiste nella totale astensione dell'attività lavorativa, e finiva, quindi, per svantaggiare alcuni lavoratori in virtù della loro affiliazione sindacale, vale a dire delle loro convinzioni personali<sup>49</sup>.

<sup>47</sup> Trib. Roma (ord.) 21 giugno 2012 e Corte d'Appello Roma (ord.) 19 ottobre 2012, commentate con questo approccio da: BARBERA, PROTOPAPA, *Il caso Fiat: come la tutela antidiscriminatoria riformula il conflitto sindacale*, in *RGL*, 2014, II; p. 163; MILITELLO, *Dal conflitto di classe al conflitto tra gruppi. Il caso fiat e le nuove frontiere del diritto antidiscriminatorio*, in *RIDL*, 2013, II, p. 227 ss.

<sup>48</sup> Trib. Bergamo (ord.) 30 marzo 2018 (commentata, fra gli altri, da: BIASI, *Il caso Ryanair e l'ingresso del danno punitivo nel diritto del lavoro italiano*, in *GI*, 2018, p. 2196 ss.; SANTINI, *I diritti dei lavoratori tra dimensione individuale e collettiva delle tutele*, in *ADL*, 2018, p. 1611) e App. Brescia, 24 luglio 2019 n. 328.

<sup>49</sup> Sulla riconducibilità dell'affiliazione sindacale alle convinzioni personali, fattore di discriminazione tutelato dal diritto europeo e nazionale, è stata decisiva la Corte d'Appello di Roma del caso Fiat, già richiamata, e successivamente la sentenza della Cass. 2 gennaio 2020 n. 1, nella quale si afferma: "l'affiliazione sindacale rappresenta la professione pragmatica di un'ideo-

Tali considerazioni, confermate dai testi e non smentite dalla società, hanno indotto la giudice a dichiarare la natura discriminatoria delle condizioni di accesso e a condannare la società a rimuovere gli effetti della condotta mediante la pubblicazione del provvedimento sul sito della piattaforma e a risarcire il danno alle organizzazioni sindacali ricorrenti nella misura di € 50.000,00, oltre alla rifusione delle spese di lite.

La via dell'azione antidiscriminatoria non era l'unica perseguibile; i sindacati avrebbero senz'altro potuto avviare il procedimento di repressione della condotta antisindacale ex art. 28, l. n. 300/1970, esponendosi, però, al rischio che il Tribunale ritenesse tale procedimento inapplicabile nel caso di specie, se avesse qualificato il rapporto di lavoro come genuinamente autonomo<sup>50</sup>. Senza considerare che il procedimento in questione avrebbe anche lasciato privi di tutela i lavoratori penalizzati per motivi diversi dall'affiliazione sindacale.

La scelta dell'azione antidiscriminatoria, inoltre, si rivela utile anche per legittimare la richiesta di adottare un piano di rimozione. Quest'ultimo ha effetti più duraturi nel tempo e non si limita alla cessazione del comportamento lesivo e alla rimozione dei suoi effetti, che, invece, possono essere disposte dal giudice ai sensi dell'art. 28, l. 300/70.

Del resto, la stessa giudice, nel decidere sulla risarcibilità del danno patito dal sindacato *iure proprio*, evidenzia l'utilità dell'azione autonoma dell'organizzazione sindacale in un caso caratterizzato da una platea di *riders* non iden-

logia diversa da quella religiosa, connotata da specifici motivi di appartenenza ad un organismo socialmente e politicamente qualificato a rappresentare opinioni, idee, credenze suscettibili di tutela in quanto oggetto di possibili atti discriminatori” e conferma che “nell'ambito della categoria generale del concetto di convinzioni personali caratterizzata dall'eterogeneità delle ipotesi di discriminazione ideologica può essere ricompresa anche la discriminazione per motivi sindacali”.

<sup>50</sup> Tale via è stata perseguita dagli stessi sindacati e sempre nei confronti di *Deliveroo* non molto tempo dopo con il ricorso presentato davanti al Tribunale di Bologna e deciso con decreto il 30 giugno 2021, attraverso cui il giudice ha esteso l'esercizio della tutela sindacale ex art. 28, l. n. 300/1970 anche ai lavoratori su piattaforma rientranti nella disciplina dell'art. 2 del d.lgs. 15 giugno 2015 n. 81 e, di conseguenza, etero-organizzati. Analogamente, il Tribunale di Firenze nella sentenza n. 781 del 24 novembre 2021 con la quale ha integralmente modificato il decreto del 9 febbraio 2021 in cui aveva inizialmente escluso l'applicabilità dell'art. 28 St. lav. nei confronti dei lavoratori etero-organizzati. Si vedano, in proposito, RECCHIA, *Not So Easy, Riders: The Struggle For the Collective Protection of Gig-Economy Workers*, in *ILLeJ*, 2021, 14, 1, p. 196 ss.; MARTELLONI, *Riders: la repressione della condotta antisindacale allarga il suo raggio*, in *LLI*, 2021, 7, 2, p. 172 ss. e ID., *Art. 28 St. Lav. e rito antidiscriminatorio: il sindacato chiama le piattaforme di food-delivery a rispondere della discriminazione per motivi sindacali*, in *RGL*, 2021, II, p. 485 ss.

tificati né identificabili che hanno subito un pregiudizio, non solo ai fini del piano di rimozione, ma anche per le caratteristiche della condotta illecita del caso in esame, che non incide solo nei confronti della sfera soggettiva delle vittime, ma è idonea a ledere la capacità rappresentativa del sindacato, in relazione all'interesse protetto e a pregiudicare la sua capacità di azione nei confronti dell'intera collettività.

Si deve segnalare che, nel caso di specie, il piano di rimozione avrebbe avuto ad oggetto la modifica del sistema di prenotazione, ma tale modifica era già stata realizzata dalla società prima ancora della decisione del giudice, probabilmente per la presenza del ricorso e per il timore di una condanna severa. Di conseguenza, come si è già anticipato, la giudice si è limitata a condannare la società alla rimozione degli effetti della condotta discriminatoria e al risarcimento del danno subito dall'organizzazione sindacale.

Tuttavia, proprio la quantificazione del danno ci consente di riflettere sulla portata sanzionatoria della condanna e sulla potenzialità della mobilitazione collettiva dei sindacati in queste circostanze. Difatti, la somma di € 50.000,00 tiene conto della diffusione su tutto il territorio nazionale della condotta, della sistematicità della sua attuazione e della sua pubblicità e rappresenta un risarcimento del danno che travalica la funzione strettamente riparatoria ed assume una connotazione preventiva e sanzionatoria<sup>51</sup>, che probabilmente non sarebbe stata riconosciuta se ad agire fossero stati dei singoli lavoratori.

In breve, benché sia l'unico caso di mobilitazione di organismi collettivi contro le discriminazioni del *management* algoritmico, il caso *Deliveroo* è particolarmente significativo, in quanto con esso si è inaugurato un nuovo filone di contenzioso strategico finalizzato ad estendere le tutele dei lavoratori digitali non più attraverso le azioni per la riqualificazione del rapporto di lavoro, bensì attraverso il diritto antidiscriminatorio, che per le sue caratteristiche può ergersi a baluardo di difesa contro le derive del *management* algoritmico<sup>52</sup>. Difatti, l'azione antidiscriminatoria permette al sindacato di rivendicare il proprio ruolo di legittimo rappresentante degli interessi dei lavoratori, contrapponendosi in giudizio direttamente alle piattaforme, non più attraverso

<sup>51</sup> Per un approfondimento sulle funzioni del risarcimento del danno nel diritto del lavoro, si veda BIASI, *Studio sulla polifunzionalità del risarcimento del danno nel diritto del lavoro: compensazione, sanzione, deterrenza*, Giuffrè, 2023.

<sup>52</sup> SPINELLI, *Il contenzioso strategico quale strumento di tutela dei diritti: il caso dei lavoratori delle piattaforme digitali*, in *DML*, 2022, p. 65 ss.

forme di sostegno indiretto alle azioni individuali di riqualificazione del rapporto di lavoro<sup>53</sup>.

Peraltro, la convenienza dell'azione antidiscriminatoria anche rispetto alle azioni inibitorie collettive può ritenersi confermata dalla recente ordinanza<sup>54</sup> con cui il Tribunale di Milano ha ritenuto inammissibile il ricorso dei sindacati Nidil Cgil Palermo, Filcams Cgil Palermo, Filt Cgil Palermo avverso *Deliveroo Italy* srl, in virtù della esclusione dei sindacati dall'elenco previsto dall'art. 840-bis, co. 2, c.p.c., nonché della residualità del procedimento *ex art. 840-sexiesdecies* c.p.c. Difatti, l'azione inibitoria collettiva sarebbe preclusa ai sindacati, anche laddove fosse contestata una condotta antisindacale, data l'esistenza della procedura di cui all'art. 28, l. n. 300/1970.

Inoltre, la struttura del diritto antidiscriminatorio ci conferma che i sindacati si trovano in una posizione migliore per far valere le pretese dei lavoratori anche nelle aree “grigie” del lavoro atipico.

La legittimazione incontestabile delle organizzazioni sindacali nei giudizi antidiscriminatori in materia di occupazione e condizioni di lavoro evidenzia la specificità dell'intervento sindacale in queste circostanze e conferma il suo valore aggiunto rispetto alle situazioni in cui si realizzano le discriminazioni algoritmiche e collettive, stante la sua capacità di sintetizzare gli interessi lesi. In effetti, il funzionamento dell'algoritmo *Frank* sembrerebbe essere potenzialmente lesivo anche rispetto ad altri fattori di discriminazione, quali la disabilità e il genere, in quanto anche i disabili e le donne, per ragioni diverse, potrebbero avere maggiori necessità di giustificare le proprie assenze da lavoro, tuttavia, non sembra casuale che l'attenzione nel caso di specie si sia polarizzata sulla affiliazione sindacale. Sul punto, occorre precisare che la disomogeneità della disciplina legislativa italiana, come si è detto *supra*, limita l'azionabilità dei diritti da parte del sindacato a seconda del fattore discriminato, riducendo di fatto la sua possibilità di tutelare i lavoratori discriminati.

In definitiva, il caso *Deliveroo* costituisce analogamente al caso *Fiat*, un esempio di lite strategica attraverso la quale le tradizionali manifestazioni di conflitto e mobilitazione sociale assumono nuove forme, diventando controversie sui diritti, la cui soluzione viene affidata a soggetti terzi<sup>55</sup>. Nel caso

<sup>53</sup> PROTOPAPA, *op. cit.*, p. 139.

<sup>54</sup> Trib. Milano (ord.) 13 ottobre 2022, a quanto costa inedita.

<sup>55</sup> BARBERA, PROTOPAPA, *op. cit.*, p. 182.

di specie, l'ulteriore novità è data dal contesto digitalizzato in cui si inseriscono tali diritti. Ne discende la potenzialità del sindacato di intercettare ed affrontare fenomeni nuovi ed altrimenti irrisolti.

La *strategic litigation* del sindacato svolge anche una funzione di «ispirazione», confermando il senso di ingiustizia avvertito da singoli lavoratori o da gruppi di lavoratori in relazione a specifiche decisioni imprenditoriali e mostrando la capacità del sindacato di darvi risposta, e una funzione di «diffusione», inducendo il datore di lavoro a modificare il suo comportamento nei confronti delle organizzazioni sindacali, oppure incoraggiando gli affiliati al sindacato a sostenere gli obiettivi della lite attraverso la stessa azione collettiva<sup>56</sup>. Di conseguenza, le strategie legali possono aprire ai sindacati spazi di confronto con la controparte datoriale e rivelarsi uno strumento utile anche nelle dinamiche del conflitto<sup>57</sup>.

Infine, le azioni collettive, benché sorgano da un interesse dei lavoratori, soddisfano anche un interesse proprio del sindacato, in quanto si dimostrano un efficace veicolo per aumentare la sindacalizzazione in tutti quei settori, come quello qui considerato, caratterizzati da bassa sindacalizzazione, e affiancano gradualmente le tradizionali forme del conflitto sindacale. A conferma di tale tesi si evidenzia che, al contrario, il ricorso a strategie giudiziarie è notevolmente più ridotto nei contesti caratterizzati da relazioni industriali mature<sup>58</sup>. Si può ritenere, dunque, che il ricorso a simili strategie costituisca uno strumento di rivitalizzazione sindacale, capace di riaccreditare la credibilità del sindacato agli occhi dei lavoratori e della pubblica opinione<sup>59</sup>, nonché una nuova modalità di esercizio della rappresentanza collettiva nel contesto dei lavori, tradizionali e nuovi, influenzati dalla digitalizzazione<sup>60</sup>.

In conclusione, tale prospettiva consente di evidenziare le potenzialità del diritto antidiscriminatorio e, nello specifico, della sua struttura processuale “liberale” in relazione ad un problema, quale è quello delle discriminazioni algoritmiche, tanto noto quanto nuovo sia per le dimensioni che assume nel

<sup>56</sup> *Ivi*, p. 179.

<sup>57</sup> Così sostiene anche RAZZOLINI, *op. cit.*, p. 9-10.

<sup>58</sup> PROTOPAPA, *op. cit.*, p. 62.

<sup>59</sup> RAZZOLINI, *op. cit.*, p. 8.

<sup>60</sup> Sull'analisi comparata delle strategie legali collettive per la tutela dei lavoratori su piattaforma, si veda in particolare SENATORI, SPINELLI, *Litigation (Collective) Strategies To Protect Gig Workers' Rights. A Comparative Perspective*, Collana Fondazione Marco Biagi, Giappichelli, 2022.

lavoro su piattaforma sia per la sua progressiva espansione anche nelle modalità di lavoro più tradizionali.

Tali considerazioni, probabilmente ambiziose, sarebbero ulteriormente rafforzate con l'approvazione della proposta di Direttiva sul miglioramento delle condizioni di lavoro per i lavoratori su piattaforma<sup>61</sup>, il cui art. 14 prevede che i rappresentanti dei lavoratori su piattaforma o chi abbia un legittimo interesse a difendere i diritti dei lavoratori su piattaforma possano avviare un procedimento giudiziario per far valere i diritti derivanti dalla stessa, così confermando, ancora una volta, l'importanza che il legislatore europeo attribuisce ai soggetti rappresentativi nella tutela dei diritti da esso riconosciuti. Peraltro, la stessa direttiva all'art. 6 e all'art. 9 attribuisce ai soggetti collettivi il ruolo di interlocutori di ogni informazione in merito al funzionamento dei sistemi di *management* algoritmico e dei processi di decisione automatizzata. Come è facile intuire, l'accesso a queste informazioni amplierebbe notevolmente lo spazio di azione in giudizio delle organizzazioni sindacali nella lotta contro le discriminazioni algoritmiche.

<sup>61</sup> COM (2021) 762.



## Abstract

L'opacità degli algoritmi e la deresponsabilizzazione dei datori di lavoro rendono più complesso l'esercizio dell'azione individuale da parte del lavoratore vittima di un'azione discriminatoria, mettendo a rischio l'*enforceability* del diritto antidiscriminatorio. In tale contesto, l'obiettivo del contributo proposto è quello di dimostrare che la mobilitazione degli organismi collettivi attraverso il ricorso collettivo rappresenta un'azione efficace contro le forme di discriminazione che si annidano nel *management* algoritmico.

The opacity of algorithms and the disempowerment of employers make it more complex for individual workers who are victims of discrimination to exercise their rights, jeopardizing the enforceability of anti-discrimination laws. In this context, the aim of the contribution is to demonstrate that the mobilization of collective entities, especially trade unions, represents an effective action against the forms of discrimination embedded in algorithmic management.

## Keywords

Discriminazioni algoritmiche, diritto antidiscriminatorio, contenzioso strategico, azioni collettive, legittimazione ad agire.

Algorithmic discrimination, antidiscrimination law, strategic litigation, collective actions, legal standing.



## notizie sugli autori

### **Giovanni Calvellini**

*Ricercatore di Diritto del lavoro, Università di Siena*

### **Costantino Cordella**

*Ricercatore di Diritto del lavoro, Università di Napoli Federico II*

### **Maria Giovanna Elmo**

*Dottoressa di ricerca in Diritto ed istituzioni economico-sociali, Università Parthenope di Napoli*

### **Emilia D'Avino**

*Ricercatrice di Diritto del lavoro, Università Parthenope di Napoli*

### **Umberto Gargiulo**

*Ordinario di Diritto del lavoro, Università di Napoli Federico II*

### **Mariagrazia Lamannis**

*Dottoressa di ricerca in Ordine giuridico ed economico europeo, Università Magna Graecia di Catanzaro*

### **Claudia Murena**

*Ricercatrice di Diritto del lavoro, Università di Salerno*

### **Federica Palmirotta**

*Dottoranda di ricerca in Lavoro, Sviluppo e Innovazione, Università di Modena e Reggio Emilia  
- Fondazione Marco Biagi*

### **Ilaria Purificato**

*Assegnista di ricerca in Diritto del Lavoro, Università di Modena e Reggio Emilia - Fondazione  
Marco Biagi*

### **Paola Saracini**

*Associata di Diritto del lavoro, Università del Sannio - Benevento*

**Marco Tufo**

*Assegnista di ricerca in Diritto del lavoro, Università di Siena*

## abbreviazioni

L'elenco delle abbreviazioni in uso in questa rivista è consultabile sul sito [www.dd.ll.mm.eu](http://www.dd.ll.mm.eu).



Finito di stampare nel mese di ottobre 2023  
dalla Grafica Elettronica (Na)

