

**il NUOVO DIRITTO del LAVORO**

diretto da **Luigi Fiorillo** e **Adalberto Perulli**

**Gandolfo Maurizio Ballistreri**

# **La giurisprudenza e i nuovi lavori**



**G. Giappichelli Editore**

---

## Introduzione

---

Il laboratorio del lavoro nella sua accezione più ampia è aperto da tempo, anche in conseguenza della complessità socio-economica del nostro tempo e della sistematica evoluzione dei nuovi modi di produrre e di prestare il lavoro attraverso più sofisticate modalità organizzative, generate dall'avvento della nuova ondata tecnologica dell'economia 4.0<sup>1</sup>.

La digitalizzazione e la smaterializzazione del lavoro umano hanno già posto una serie di questioni cruciali per la riflessione giuslavoristica: il conferimento dello status di lavoratore alla macchina intelligente; la sempre più problematica distinzione tra lavoro subordinato/lavoro autonomo e la conseguente necessità di ripensare il sistema di tutele; l'inadeguatezza degli attuali strumenti regolativi nazionali, in quanto legati e valevoli per un territorio che, sempre di più, non è sede del lavoro digitale e al contempo la funzione del Pilastro sociale in ambito europeo.

Questioni che definiscono un mosaico nel quale appaiono non adeguati i tradizionali schemi giuridici definitivi del lavoro subordinato e di quello autonomo e, con essi, gli strumenti di tutela legislativa e contrattuale, poiché le nuove tecnologie stanno generando di continuo forme nuove di organizzazione del lavoro, che hanno caratteri propri sia del lavoro dipendente che di quello autonomo, si pensi in primo luogo ai “*platform workers*”.

Questi nuovi modelli di organizzazione del lavoro, fondati sull'uso degli strumenti informatici e telematici, si collocano in una sorta di “*area varia e difficilmente comprensibile*”<sup>2</sup>, in cui la tradizionale *summa divisio* del '900 appare difficilmente applicabile e, comunque, inadeguata al nuovo contesto produttivo e tecnologico.

Una nuova configurazione del lavoro che è stata oggetto di analisi e di proposte sin dal “Rapporto Supiot” del 1999<sup>3</sup>, fondato su di un garantismo pluralista

---

<sup>1</sup> A. Lyon-Caen, *Plateforme*, in “Revue de Droit du Travail”, 2016, p. 301 ss.

<sup>2</sup> A. Supiot, *Lavoro subordinato*, in “Argomenti di Diritto del Lavoro”, 2, 2000, p. 481.

<sup>3</sup> A. Supiot, *Au-delà de l'emploi*, Flammarion, Paris, 1999, trad. it. *Il futuro del lavoro*, Carocci, Roma, 2000.

nella disciplina dei vari rapporti, ma con una inequivoca visione universalista di valorizzazione e protezione di tutte le persone che lavorano per mezzo di “*tutele sincroniche*”, nel rapporto individuale così come nel mercato del lavoro, anche attraverso sistemi welfaristici inclusivi e promozionali.

Il “Rapporto-Supiot” opera una lettura realistica dei processi mercatistici di deregolazione del lavoro subordinato e delle rivendicazioni di un recupero delle tradizionali garanzie del modello “Keynes-Beveridge”, in presenza di un contesto sociale in cui la loro efficace capacità di protezione risulta alterata dai cambiamenti economici, occupazionali e sociali e analizza il modello taylorista-fordista: “*Tale modello, proprio della grande impresa industriale a produzione di massa, è fondato su una rigorosa specializzazione dei ruoli e delle competenze e su un’organizzazione piramidale del lavoro (inquadramento gerarchico della manodopera; separazione dei compiti di progettazione e realizzazione dei prodotti) ... La caratteristica fondamentale del modello fordista è costituita dall’importanza preponderante dei contratti di lavoro subordinato a tempo indeterminato ..., fondati su uno scambio tra un alto livello di subordinazione e di controllo disciplinare a beneficio del datore di lavoro e un elevato livello di stabilità, di compensazioni economiche, di prestazioni sociali e di garanzie per il lavoratore ... È oggi banale osservare che questo modello sta perdendo rapidamente la sua centralità*”<sup>4</sup>.

E attraverso una presa di coscienza dei cambiamenti del sistema capitalistico e dei mutamenti avvenuti nelle pratiche e nelle forme lavorative, nelle configurazioni giuridiche del lavoro e nei sistemi di sicurezza sociale nei diversi paesi europei sottoposti ad analisi, il Rapporto formula alcune proposte concrete, come quella sui diritti di prelievo sociale, indubbiamente una modalità pragmatica e prudente, “*per tentare di costruire rinnovate modalità di compatibilità sociale tra le forme lavorative che si stanno diffondendo e i modi di costruire la vita sociale trasformati dalla maggiore longevità, dalla instabilità ed eterogeneità delle famiglie nucleari, dalla multiculturalità*”<sup>5</sup> e dai numerosi altri cambiamenti sociali dell’Europa dei tempi che viviamo e dell’insicurezza sociale che ci aspetta, anche in conseguenza della pandemia.

Le conclusioni del Rapporto sono, infatti, radicalmente progettuali: “*il concetto di cittadinanza sociale potrebbe sintetizzare gli obiettivi di una rimodulazione del diritto del lavoro e del diritto sociale in genere. Nonostante la diversità di concezioni nazionali, questo concetto potrebbe costituire uno strumento teorico adeguato per pensare il diritto del lavoro su scala europea. Esso presenta l’interessante caratteristica di essere inglobante (copre numerosi diritti, non soltanto l’iscrizione all’assicurazione sociale); lega i diritti sociali alla nozione di integrazione sociale e non soltanto a quella del lavoro: soprattutto connota l’idea di partecipazione*”.

---

<sup>4</sup> Ivi, pp. 17-18.

<sup>5</sup> P. Barbieri, E. Mingione, *Prefazione a Rapporto Supiot. Trasformazioni del lavoro e il futuro della regolazione del lavoro in Europa*, Carocci, Roma, 2003.

Sin da allora si è manifestata, quindi, l'esigenza di una nuova sistematica dei criteri di imputazione e distribuzione delle discipline lavoristiche, in grado di rispondere alle diverse domande di tutela del mondo del lavoro, non solo quello dipendente, che, è necessario sempre ricordarlo, costituisce la funzione teleologica del diritto del lavoro, soprattutto in una fase di generali cambiamenti, economici, sociali e produttivi, in essere e in divenire<sup>6</sup>.

Invero, è già in corso da tempo una riflessione di ampio respiro sulla nozione di lavoro subordinato, rispetto alla tradizionale distinzione con il lavoro autonomo, anche con elaborazioni originali. È il caso dell'analisi elaborata al tempo da Gaetano Vardaro sull'influenza trasversale dei processi di innovazione tecnologica, sul lavoro subordinato e su quello autonomo<sup>7</sup>.

Tale riflessione si è andata sviluppando anche alla luce di interventi legislativi, come l'art. 2, comma 1, del d.lgs. n. 81/2015 e la successiva novella operata dalla legge n. 128/2019 che ha convertito il d.l. n. 101, con l'estensione delle tutele del lavoro dipendente a lavori svolti non sotto etero-direzione ma coordinati dal committente.

E, in questa prospettiva, un punto di svolta è rappresentato dalla legge n. 81/2017, conseguente al lungo e controverso dibattito parlamentare sul c.d. "Statuto del lavoro autonomo". Si tratta, indubbiamente, di un importante passaggio verso il riconoscimento di un sistema di tutele basiche per tutte le varie forme di lavoro non dipendente<sup>8</sup>, per garantire diritti e contrastare, nei fatti, il "lavoro povero" nella sua accezione più ampia, in coerenza con la formula impiegata dall'art. 35 Cost. "*In tutte le sue forme e applicazioni*", per indicare il lavoro che la Repubblica intende tutelare. Non si tratta, infatti, solo del lavoro "subordinato", che ha rappresentato il riferimento pressoché esclusivo del diritto del lavoro nel corso del '900, in quanto la formula adoperata dalla nostra Carta fondamentale ricomprende anche il lavoro autonomo, che negli ultimi anni ha subito profondi mutamenti rispetto all'archetipo tradizionale ed esprime crescenti bisogni di garanzie sociali.

Una tutela del lavoro "*in tutte le sue forme e applicazioni*" richiede quindi un nuovo progetto normativo, che metta al centro la persona con i suoi valori e bisogni di tutela, a prescindere dalla qualificazione legale del rapporto.

Un vero "*Statuto del lavoro*" in grado di essere all'altezza delle sfide regolative e assiologiche del post-fordismo, capace di coniugare universalismo e selettività delle tutele e di ricomporre l'universo dei lavori oltre la classica e non più adeguata dicotomia subordinazione/autonomia<sup>9</sup>.

---

<sup>6</sup>T. Treu, *Rimedi, tutele e fattispecie: riflessioni a partire dai lavori della Gig economy*, in "Lavoro e Diritto", 2017, n. 3-4, spec. p. 394 ss.

<sup>7</sup>G. Vardaro, *Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica nel diritto del lavoro*, in "Politica del diritto", 1986, p. 88.

<sup>8</sup>E. Dagnino, M. Menegotto, L.M. Pelusi, M. Tiraboschi, *Guida pratica al lavoro dopo la legge n. 81/2017*, ADAPT University Press, Bergamo, 2017.

<sup>9</sup>Si veda A. Perulli, T. Treu, *In tutte le sue forme e applicazioni. Per un nuovo Statuto del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2022.

Si deve osservare però, che gli ultimi interventi legislativi sul tema appaiono incompleti e contraddittori, evidenziando aporie che non hanno consentito di approntare con chiarezza il necessario quadro di tutele, in primo luogo, per i “nuovi lavori in piattaforma”, non rientranti nella nozione tradizionale di subordinazione, mentre la contrattazione collettiva, in questa fase, appalesa evidenti insufficienze e inadeguatezze.

La conseguenza è che si sta sviluppando una giurisprudenza, di merito e di legittimità, che svolge, come è avvenuto storicamente in questi casi nel sistema giuridico italiano, una funzione di supplenza, surrogando il “momento” legislativo per introdurre limiti e condizioni che il legislatore non ha definito.

Ma soprattutto, la giurisprudenza si fa carico in questo modo di quella tradizionale funzione di mediazione dei conflitti, che questa volta si svolgono lungo la linea di faglia che separa il lavoro protetto dal lavoro privo di tutele lavoristiche, quanto meno fino alla “svolta” che ha visto il legislatore, con l’art. 2 del d.lgs. n. 81/2015, introdurre una norma di parificazione, che ha di fatto traghettato una parte del lavoro autonomo, escluso dalle tutele, sotto l’ombrello protettivo del diritto del lavoro subordinato. Linea poi proseguita con il d.l. n. 101/2018, che ha stabilito ancora un’altra settorializzazione giuridica all’interno del mercato del lavoro, per i soli lavoratori definibili come *rider*.

Dopo questa riforma, che ha inciso non certo in modo irrilevante sulla struttura del mercato del lavoro, la giurisprudenza ha visto tuttavia amplificarsi le difficoltà interpretative sulle linee di frattura, che ora non sono più dicotomiche, ma si strutturano in una molteplicità di settori a cui corrispondono regimi giuridici differenziati.

Ed è su queste linee di frattura che è interessante indagare, non senza dimenticare la vecchia lezione ascarelliana, secondo cui il diritto non è la norma astratta, ma è completato attraverso l’interpretazione, per cui “*il diritto di ogni momento è in realtà tale, quale interpretato e applicato*”<sup>10</sup>.

Non si tratta di affermare il principio, proprio dei sistemi di *common law*, del “*precedente vincolante*”<sup>11</sup>, ma di vivificare una concezione giuridica secondo cui anche se la norma vivente non è fonte del diritto, essa comunque, non ha neanche una semplice “*autorità di fatto o morale. In quanto si è formata sulla base di una valutazione intersoggettiva, che ne ha riconosciuto la coerenza con il sistema giuridico e quindi l’universalizzabilità, (il diritto vivente) ottiene un’autorità istituzionale che lo introduce nei processi di concretizzazione del diritto come argomento ab auctoritate di grande peso*”<sup>12</sup>.

In questa prospettiva nelle pagine successive si cerca di analizzare qual è il

---

<sup>10</sup> T. Ascarelli, *Prefazione a Studi di diritto comparato e in tema d’interpretazione* (1952), Giuffrè, Milano, 2004.

<sup>11</sup> V. Marinelli, *Studi sul diritto vivente*, Jovene, Napoli, 2008.

<sup>12</sup> L. Mengoni, *Ermeneutica e dogmatica giuridica*, Giuffrè, Milano, 1996, p. 152.

---

contributo del diritto giurisprudenziale alla definizione di un quadro di tutele per quelli che si definiscono “i nuovi lavori” e come sia opportuna l’ipotesi di uno “Statuto del lavoro”, con una “legge-stralcio” sul compenso minimo universale per tutte le tipologie di lavoro, che segni il superamento della barriera tra subordinazione e autonomia, in considerazione dell’evoluzione dei sistemi produttivi che l’Economia 4.0 ha generato.



---

## Capitolo Primo

---

### **Qualche nota sul diritto vivente**

SOMMARIO: 1. La giurisprudenza e il diritto del lavoro. – 2. Principi e valori nel “diritto vivente”.

La locuzione “diritto vivente” ha assunto molteplici significati nell’elaborazione della dottrina e della giurisprudenza, con il formarsi di una dottrina del “diritto vivente”, accolta fin dall’origine dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 3/1956<sup>1</sup>. Significati che traggono origine dal principio di effettività, nato dalle penne dei glossatori, passato attraverso la dottrina strutturalista e quella istituzionale ed utilizzato anche dal giuslavorismo, che riconduce il diritto filtrato dall’interpretazione dei giudici, dall’opinione della dottrina, dalla prassi amministrativa e dai comportamenti sociali in genere, in cui il diritto svolge una funzione di indicatore sociale.

La dottrina del “*diritto vivente*” consente di realizzare una corretta soluzione del problema dei rapporti tra giurisdizione costituzionale e funzione esegetica dei giudici ordinari<sup>2</sup>, di talché esso diventa fenomeno oggettivo, connesso sia alla natura assiologica della norma, sia alle dinamiche evolutive interne al sistema ordinamentale. Fenomeno che, per la sua complessità, esige la mediazione accertativa della giurisprudenza, che quindi lo disvela, ma non per questo lo crea. In definitiva, il “diritto vivente” esiste al momento – ma non (solo) per effetto – della interpretazione dei giudici. Tesi che in dottrina non è affatto accolta pacificamente e che, anzi, ha suscitato storicamente un ampio dibattito, in cui si sono confrontate

---

<sup>1</sup> La Corte, pur ritenendo di potere e di dovere interpretare con autonomia di giudizio e di orientamenti la norma costituzionale che si assume violata e la norma ordinaria che si accusi di violazione, “*non può non tenere il debito conto di una costante interpretazione giurisprudenziale che conferisca al precetto legislativo il suo effettivo valore nella vita giuridica, se è vero, come è vero, che le norme sono non quali appaiono in astratto, ma quali sono applicate nella quotidiana opera del giudice, intesa a renderle concrete ed efficaci*” (Corte cost. 15 giugno 1956, n. 3).

<sup>2</sup> A. Giarda, *Su un distinguo di funzioni tra Cassazione e Corte costituzionale*, in “Corriere Giuridico”, 1995, p. 183 ss.; A. Pugiotta, *La problematica del diritto vivente*, in “Foro italiano”, 1995, I, 1, p. 474.



le posizioni di chi ritiene che “*creare diritto non è diverso da applicarlo, giacché non è il legislatore, ma sono gli organi dell’applicazione ad elaborare, mediante l’interpretazione, le norme cui danno applicazione*”<sup>3</sup>, a cui si è contrapposta la teoria del “*formalismo giuridico*”, per cui le decisioni dei giudici, sono sempre controllate da norme precostituite senza margini di discrezionalità.

Certo, a fronte di tale prospettazione giuridica, si oppone che l’art. 1 disp. Prel. c.c. non attribuisce alla giurisprudenza lo status di fonte del diritto, ma si può e si deve osservare se tale qualificazione non venga acquisita invece sul terreno storico e sociologico dell’effettività. Si tratta di verificare se esista una norma di produzione non qualificata sul piano formale come tale, ma ritenuta vincolante e quindi dotata di effettività.

D’altronde, le aporie del diritto legale, sovente segnato da indeterminatezza e da contraddittorietà dei giudizi di valore espressi dalla legge, costituiscono un presupposto fondamentale per la costituzione del diritto giurisprudenziale<sup>4</sup> quale integrazione della norma di legge<sup>5</sup>, a fronte dell’insufficienza dello schema giuspositivistico e dell’importanza del ruolo interpretativo-applicativo<sup>6</sup>.

È di tutta evidenza che il giudice, nei moderni ordinamenti giuridici, si collochi al centro di un reticolo<sup>7</sup>, che ben rappresenta l’attuale assetto delle fonti del diritto. Non più un modello ordinato gerarchicamente, a gradini, ma una pluralità di nodi a intensità variabili.

Ecco quindi il “*formante giurisprudenziale*” in un ordinamento giuridico pluralistico, espressivo non solo di norme prodotte dal potere legislativo o esecutivo, ma anche da quelle enunciate espressamente, o implicitamente ricavabili, dai precedenti giudiziari, che vengono utilizzate come criteri di decisioni in casi successivi. Ciò vale non soltanto per gli ordinamenti di *common law*, basati sul principio dello *stare decisis*; ma anche, seppur in modo non formalizzato e certamente più flessibile, anche per gli ordinamenti di *civil law* come quello italiano<sup>8</sup>, nonostante

---

<sup>3</sup> Si tratta della teoria del “*realismo giuridico*”, per tutti P. Comanducci, R. Guastini (a cura di), *L’analisi del ragionamento giuridico*, Giappichelli, Torino, I, 1987, II, 1989.

<sup>4</sup> L. Lombardi Vallauri, *Saggio sul diritto giurisprudenziale*, Giuffrè, Milano, 1967, in cui l’A. definisce la giurisprudenza “*la ricerca del migliore diritto possibile*”, dove il primo requisito sta ad indicare il valore e il secondo la positività del diritto che la giurisprudenza (intesa *latu sensu*) si dedica a formulare e ad applicare, p. 523.

<sup>5</sup> A tal proposito si rinvia a L. Galantino, *Formazione giurisprudenziale dei principi di diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 1981, Ristampa emendata, p. 59 ss.

<sup>6</sup> M. D’Antona, *L’anomalia post positivista del diritto del lavoro e la questione del metodo*, in “*Rivista Critica di Diritto Privato*”, 1990.

<sup>7</sup> Si rinvia alla metafora di F. Ost, *Dalla piramide alla rete: un nuovo modello per la scienza giuridica?*, in M. Vogliotti (a cura di), *Il tramonto della modernità giuridica. Un percorso interdisciplinare*, Giappichelli, Torino, 2008, 29 ss.

<sup>8</sup> F. Viganò, *Il diritto giurisprudenziale nella prospettiva della Corte costituzionale*, in P. Ivaldi, M. Pelissero (a cura di), *Formante giurisprudenziale e principio di legalità: tensioni ed equilibri*, Genova University Press, Genova, 2021.

le loro caratteristiche di sistemi assiomatico-deduttivi chiusi, con un'applicazione della norma quindi, preceduta dall'interpretazione<sup>9</sup>.

Certo, permangono sedimentate convinzioni antagonistiche rispetto al riconoscimento del "diritto vivente", ma è ormai diffusa una coscienza epistemologica più complessa e più raffinata, permeata dal pensiero filosofico-giuridico di tipo ermeneutico, in cui si sublima la funzione sociale del giurista costruita sulla sua prospettiva metodologica<sup>10</sup>.

Tale posizione, riscontrabile nella dottrina italiana sin dall'inizio del '900<sup>11</sup>, ritiene che la legge è di per sé incompleta e, quindi, non può esaurire tutto il diritto positivo. Il riferimento è alla "giurisprudenza costruttiva", che opera selettivamente per risolvere i problemi di regolamento delle situazioni concrete, con la mediazione discorsiva di concetti costruiti in via di astrazione dai concetti legali e separati dalla politica del diritto.

La cornice teorica è quella di Salvatore Pugliatti con la sua visione di un sistema giuridico radicato nel sociale che si estende oltre il normativismo, proprio per recuperare complessità e pluralismo, che qualifica "*l'esperienza giuridica come vita e storia degli uomini*" e l'ordinamento giuridico "*più che come un complesso sciolto di prescrizioni alla stregua di un sistema di istituzioni*" in cui confluiscono logica e storia.

Insistendo sulla rilevanza fondamentale dell'esperienza giuridica, Pugliatti ne parla come insieme inscindibile di fatto e diritto, pervenendo alla conclusione come appaia difficile sostenere che "*l'ordinamento giuridico si risolve senza residui nel sistema normativo*", in quanto esso "*costituisce una realtà assai complessa, e concreta, quindi originaria: quella realtà oggettiva nella quale si danno inscindibilmente fatto e valore*"<sup>12</sup>.

Ed è la nostra Carta fondamentale del 1948, nel solco del costituzionalismo democratico inaugurato a Weimar nel 1919, a garantire i principi e i valori del pluralismo, con l'articolazione della complessità del "sociale" a cui corrisponde una coerente complessità giuridica<sup>13</sup>, con positivi circuiti di comunicazione tra la nostra Costituzione e le fonti sopranazionali, soprattutto quelle euro-unitarie, nel quadro della "tutela multilivello dei diritti"<sup>14</sup>.

---

<sup>9</sup> Sul tema si veda il fondamentale G. Tarello, *L'interpretazione della legge*, Giuffrè, Milano, 1980, p. 44 ss.

<sup>10</sup> E. Betti, *Teoria generale dell'interpretazione*, Giuffrè, Milano, 1990.

<sup>11</sup> Si veda V. Miceli, *Il diritto positivo e il sistema giuridico*, in "Rivista di Diritto Civile", 1924, p. 326 ss.

<sup>12</sup> S. Pugliatti, *La giurisprudenza come scienza pratica*, Giuffrè, Milano, 1950.

<sup>13</sup> P. Grossi, *La Costituzione italiana quale espressione di un tempo giuridico post-moderno*, in "Rivista trimestrale di diritto pubblico", 3, 2013, ora in P.G., *L'invenzione del diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2017.

<sup>14</sup> A. Alaimo, *Il diritto al lavoro fra Costituzione nazionale e Carte europee dei diritti: un diritto "aperto" e "multilivello"*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT, n. 60/2008.

In questa prospettiva i principi sono ritenuti parte del diritto assieme alle norme positive – le “regole” – soprattutto per l’esigenza ermeneutica di specificarne il contenuto, costruendolo in un quadro di ragionevole coerenza: uno Stato dovrebbe tentare quanto più è possibile di governare attraverso un insieme coerente di principi politici, i cui benefici estenda a tutti i cittadini.

D'altronde, l'espressione “diritto vivente”, sintagma ricorrente in numerose sentenze della Corte di Cassazione<sup>15</sup>, che nel campo lavoristico è in un rapporto di dialogo con la “coscienza sociale”, ha ricevuto anche una sorta di riconoscimento legislativo con la legge n. 69/2009, che, nell'apportare le ormai cicliche, scoordinate e sovente contraddittorie modifiche al processo civile, ha introdotto nell'art. 118, comma 1, disp. att. c.p.c., la previsione che la motivazione della sentenza “*consiste nella succinta esposizione dei fatti rilevanti della causa e delle ragioni giuridiche delle decisioni, anche con riferimento ai precedenti conformi*”<sup>16</sup>.

Ecco quindi, che il diritto vivente si è posto alla base del processo di “giurisdizionalizzazione del diritto” in corso, collocabile oltre il criterio della validità e per la legalità del caso, significativo riflesso di una metodologia giuridica antiformalistica e nel segno della centralità dell'argomentazione e della “creatività della giurisprudenza come fonte”<sup>17</sup>.

## 1. La giurisprudenza e il diritto del lavoro

L'affermazione secondo cui l'ordinamento legale in generale presenta elementi di lacuna e incompletezza, è tanto più riscontrabile per il diritto del lavoro, nel quale gli interessi sociali sono in perenne dialettica, forzando lo schema legale che li regola<sup>18</sup>, anche in ordine ai principi ispiratori della materia, autonomi

---

<sup>15</sup> Per tutti L. Mengoni, *Diritto vivente*, in “Digesto civile”, VI, Utet, Torino, 1990, p. 445 ss.; C. Esposito, *Diritto costituzionale vivente*, Giuffrè, Milano, 1992.

<sup>16</sup> M. Acierno, *La motivazione della sentenza tra esigenze di celerità e giusto processo*, in “Rivista Trimestrale di Diritto Processuale Civile”, 2012, p. 437 ss. In proposito è stato chiarito da Cass. 12 febbraio 2013, che “*la motivazione di una sentenza può essere redatta per relationem rispetto ad altra sentenza, purché la motivazione stessa non si limiti alla mera indicazione della fonte di riferimento: occorre che vengano riprodotti i contenuti mutuati, e che questi diventino oggetto di autonoma valutazione critica, in maniera da consentire poi anche la verifica della compatibilità logico-giuridica dell'innesto motivazionale*”, nonché da Cass. 6 settembre 2016, n. 17640, che “*la possibilità del 'riferimento a precedenti conformi', così esplicitamente consentita, non deve intendersi limitata ai precedenti di legittimità, secondo un'istanza di tutela pervasiva della funzione nomofilattica, ma si estende, nell'ambito di un più ampio disegno di riduzione dei tempi del processo civile, anche a quelli di merito del medesimo tribunale o della medesima corte di appello, ricercandosi palesemente per tale via il beneficio della utilizzazione di riflessioni e di schemi decisionali già compiuti per casi identici o caratterizzati dalla risoluzione di identiche questioni*”.

<sup>17</sup> N. Lipari, *Ancora sull'abuso del diritto. Riflessioni sulla creatività della giurisprudenza*, in “Questione Giustizia”, 4, 2016.

<sup>18</sup> Il riferimento per la dottrina più risalente è a G. Prosperetti, *L'evoluzione del diritto del lavoro nell'applicazione giurisprudenziale*, in “Problemi di diritto del lavoro”, 1970, spec. pp. 77-78.

rispetto a quelli generali dell'ordinamento<sup>19</sup>, anche considerati nel rapporto con il sistema normativo euro-unitario<sup>20</sup>.

Il diritto vivente si pone come interpretazione prevalente della norma da parte dei giudici ordinari, consolidata dall'azione nomofilattica della Cassazione e, al pari delle leggi, sottoponibile alla verifica di costituzionalità da parte della Consulta<sup>21</sup>, con l'attribuzione a tale attività di un carattere di "vitalità"<sup>22</sup>, finalizzato a colmare la divaricazione fra l'enunciato della *law in books* e la richiesta di una giustizia "ragionevole" e non confliggente con l'*Ordnung* etico-giuridico. Ecco quindi, che entrano nella definizione del precedente anche quegli *standards* posti alla base della *law in action* delle forme di pensiero, delle convinzioni di carattere etico-politico sulle finalità dell'ordinamento e della Costituzione materiale<sup>23</sup>.

E proprio nel campo giuslavoristico si può osservare che il diritto vivente, come la stessa politica del diritto, ha sovente una importanza parificata e dialettica con la legge<sup>24</sup>, con la produzione di "norme di direttiva che delegano al giudice la formazione della norma (concreta) di decisione vincolandolo ad una direttiva espressa attraverso il riferimento ad uno standard sociale"<sup>25</sup>: si pensi soltanto all'area dei rapporti di lavoro e a quelli sindacali<sup>26</sup>, non senza le contraddizioni derivanti da un sovraccarico di funzioni sovente di supplenza, svolte dall'intervento giurisprudenziale<sup>27</sup>.

Il diritto del lavoro è fattuale, geneticamente connesso alla materialità dei rap-

---

<sup>19</sup> Così, in F. Santoro Passarelli, *Lineamenti attuali del diritto del lavoro in Italia*, in "Rivista di Diritto del Lavoro", I, 1953; G. Mazzoni, *Certezza del diritto e autonomia privata nell'odierno diritto del lavoro*, in "Diritto dell'Economia", 1956, p. 1223 ss.; A. Cessari, *L'interpretazione dei contratti collettivi*, Giuffrè, Milano, 1963, p. 77 ss.; T. Treu, *Il diritto del lavoro: realtà e possibilità*, in "Argomenti di Diritto del Lavoro", 2000.

<sup>20</sup> M. D'Antona, *Il diritto al lavoro nella Costituzione e nell'ordinamento comunitario*, in "Rivista Giuridica del Lavoro", I, 1999; M. De Luca, *Il lavoro nel diritto comunitario (ora eurounitario) e l'ordinamento italiano: (più di) trent'anni dopo*, in "Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale", 3, 2018.

<sup>21</sup> T. Ascarelli, *Giurisprudenza costituzionale e teoria dell'interpretazione*, in "Rivista di Diritto Processuale Civile", 1957, p. 351 ss.

<sup>22</sup> G. Zagrebelsky, *La dottrina costituzionale del diritto vivente*, in "Giurisprudenza costituzionale", I, 1986, p. 1148 ss.

<sup>23</sup> C. Mortati, *La Costituzione in senso materiale*, Giuffrè, Milano, 1940 (rist. 1988).

<sup>24</sup> M. Tiraboschi, *Alla ricerca di un nuovo ordine giuridico per il lavoro che cambia. Bilancio non convenzionale dei trent'anni di Diritto delle Relazioni Industriali*, in "Diritto delle Relazioni Industriali", 4, 2020, p. 906.

<sup>25</sup> L. Mengoni, "Spunti per una teoria delle clausole generali", in "Rivista Critica del Diritto privato", 1986.

<sup>26</sup> Si rinvia sul tema a A. Maresca, C. Zoli, F. Scarpelli, L. Gaeta, P. Bellocchi, P. Tullini, *I rapporti di lavoro nel diritto vivente. Casi e materiali*, a cura di L. Zoppoli, Giappichelli, Torino, 2013.

<sup>27</sup> F. Carinci, E. Ghera, G. Pera, T. Treu, *Giurisprudenza del lavoro. Casi e materiali*, Giappichelli, Torino, 1992, p. XVII.

porti sociali che disciplina. L'evoluzione dei rapporti sociali ed economici ha promosso l'affermazione di un diritto come *juris dicere* e che una "*regola della Corte [costituzionale] è il condizionamento storico dei giudizi di razionalità di una disciplina e dei significati che in ordine alla materia assumono le norme costituzionali ... Sopravvenuti mutamenti nella realtà sociale possono determinare una revisione del giudizio, con conseguente rovesciamento di precedenti pronunzie*"<sup>28</sup>. Ecco, quindi, che la materialità dei rapporti storico-sociali conforma il diritto giurisprudenziale, che, a sua volta, conforma un determinato assetto dei rapporti materiali<sup>29</sup>.

Le pronunzie della Corte costituzionale su istituti in materia assistenziale – le sentenze n. 230/1974 e n. 263/1976<sup>30</sup>, entrambe incidenti nell'ampliamento del perimetro applicativo dell'istituto dell'integrazione al minimo – sul principale argomento dell'inesistenza di una ragionevole giustificazione dell'operatività del regime più favorevole soltanto nei confronti di alcune categorie di beneficiari, costituiscono l'elemento fondativo per la creazione in campo lavoristico, soprattutto nella fattispecie specifica dei diritti sociali, del "*diritto vivente*"<sup>31</sup>.

È di tutta evidenza che la giurisdizione abbia avuto una funzione centrale nel campo lavoristico, quale "*fonte*" in primo luogo del paradigma dell'inderogabilità<sup>32</sup> e, più in generale, nel definire le forme e le modalità per l'etero-integrazione nell'ordinamento<sup>33</sup>. Proprio il tema della inderogabilità delle norme che garantiscono diritti, derivando "*dai principi costituzionali e integrato con l'ordinamento comunitario .... impermeabile a qualunque modifica di sostanza*"<sup>34</sup>, richiama lo sviluppo, quale fenomeno prima ancora che questione teorica, della "*giurisprudenza per principi*", intesi quest'ultimi non solo quali criteri interpretativi delle norme di legge o di contrattazione collettiva, ma anche strumenti di definizione di regolamenti o norme tendenzialmente a validità generale, che contribuiscono all'etero-integrazione dell'ordinamento con effetti a carattere generale.

---

<sup>28</sup> L. Mengoni, *Ermeneutica e dogmatica giuridica*, cit.: la "*coscienza riflessiva dell'influsso esercitato sull'interprete dalla realtà sociale ... [cioè] dalle trasformazioni sociali e dalla storicità del nostro modo di intendere i valori*", p. 23.

<sup>29</sup> V. Bavaro, *Diritto del lavoro e autorità del punto di vista materiale (per una critica della dottrina del bilanciamento)*, in "Rivista Italiana di Diritto del Lavoro", 2, 2019.

<sup>30</sup> Corte cost., sentenze n. 230/1974 e n. 263/1976.

<sup>31</sup> L. Tria, *Integrazione al minimo dei trattamenti pensionistici*, in "Giustizia civile", 6, 1996, p. 309.

<sup>32</sup> C. Cester, *La norma inderogabile: fondamento e problema del diritto del lavoro*, al XIII Congresso Nazionale "*Inderogabilità delle norme e disponibilità dei diritti*", organizzato dall'Associazione Italiana di Diritto del Lavoro e della Sicurezza sociale (A.I.D.L.A.S.S.), tenutosi dal 18 al 19 aprile 2008 a Modena, p. 91.

<sup>33</sup> A tal proposito si legga G. Fontana, *Dall'inderogabilità alla ragionevolezza. Crisi dei modelli e dinamiche di tutela nel diritto del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2008, p. 167 ss.

<sup>34</sup> C. Cester, *La norma inderogabile: fondamento e problema del diritto del lavoro*, cit., p. 41.

È incontrovertibile che il perimetro ermeneutico che delimita l'azione giurisprudenziale, sia basato su letture costituzionalmente orientate, con rilievi di compatibilità in ambito euro-unitario, con impegno di razionalizzazione sistematica, l'utilizzo di principi civilistici, modalità di integrazione o correzione, l'estrazione di norme desumibili dal testo legislativo e interpretazioni di tipo creativo, in definitiva raccogliendo il monito del Betti di dare luogo a interpretazioni giuridiche di un ordinamento di diritto positivo, senza soggiacere al senso originario della norma, atteso che *“occorre fare un passo avanti, perché la norma lungi dall'esaurirsi nella sua primitiva formulazione, ha vigore attuale ed è destinata a passare e a trasfondersi nella vita sociale a cui deve servire”*<sup>35</sup>. Uno strumentario tecnico-giuridico che più recentemente ha consentito almeno ad una parte della magistratura del lavoro, di porre un argine alla compressione dei principi fondanti del diritto del lavoro e di realizzare una linea di contestazione rispetto ai più recenti orientamenti del legislatore. Naturalmente il perimetro di azione della giurisprudenza è più ristretto di quello del legislatore, con precisi limiti che possono essere superati solo attraverso il rinvio alla Corte costituzionale o alla Corte di giustizia dell'Unione Europea, poiché oltrepassandoli, si precipita nel soggettivismo ermeneutico o nell'“uso alternativo del diritto”, come avvenne negli anni '70 del secolo trascorso<sup>36</sup>, con le critiche circa il *vulnus* arrecato alla certezza del diritto, provocato da una interpretazione della legge *“permeata da opzioni politiche, ideologiche, o da illusorie utopie”*<sup>37</sup>, con i frequenti conflitti tra giudici e leggi che hanno sovente reso non applicabile la stessa *ratio*.

Oggi, invece, il tema appare diverso, non “l'uso alternativo del diritto” nel campo del processo del lavoro, ma il ritorno, come è stato giustamente osservato, ad un tecnicismo esasperato, con una sorta di “corsa ad ostacoli” in ordine alla normale dialettica processuale, rischia di trasformare il giudizio di cassazione in un'area processuale in larga parte interdotta alla presenza delle parti, con grave nocumento per gli interessi dei lavoratori: *“Tanto lontani ci si è spinti rispetto agli obiettivi originari del processo del lavoro da considerare l'effettività della tutela come un interesse meramente individuale e di parte, contrapponendolo all'efficienza della giurisdizione, vista invece come espressione di un interesse generale, laddove, evidentemente, nella giustizia del lavoro sono aspetti e questioni entrambe essenziali e complementari”*<sup>38</sup>.

È corretto osservare che la funzione del diritto si esprime attraverso valori-principi-diritti e che la legittimazione di un principio può essere effettuata dai

---

<sup>35</sup> E. Betti, *L'interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Giuffrè, Milano, 1949, p. 17 e p. 34.

<sup>36</sup> R. De Luca Tamajo, *Il ruolo della giurisprudenza nel diritto del lavoro: luci e ombre di una attitudine creativa*, “Lavoro e Diritto”, 4, 2016, p. 815.

<sup>37</sup> G. Vidiri, *Il diritto del lavoro tra giudici sovrani ed incertezza del diritto al tempo del Covid-19*, in “Lavoro Diritti Europa”, 2, 2022.

<sup>38</sup> G. Fontana, *Che fine ha fatto il processo del lavoro? Riflessioni dopo “i primi 50 anni” della legge n. 533/1973*, in “Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale”, n. 1/2023.

giudici nella loro attività di *ius dicere* e così i diritti fondamentali diventano “diritto vivente”, sicché il giudice nel nostro come del resto anche in altri ordinamenti, è chiamato a svolgere una funzione fondamentale per garantire il rispetto dei valori costituzionali: “*estremo terminale della giustizia (del singolo caso) ed insostituibile mediatore sociale e culturale*”<sup>39</sup>.

## 2. Principi e valori nel “diritto vivente”

L’ambito privilegiato dell’intervento giurisprudenziale in materia lavoristica, lungo i limiti richiamati, è strettamente connesso ai principi, “*Per cui, ogni studioso di diritto del lavoro sperimenta che lungo la filiera che dalla regola (susceptibile di adempimento o violazione, secondo lo schema del tutto o niente), conduce ai principi (intesi come medium tra regola e valore), per approdare infine ai valori (in molti casi inespressi, alle volte testualmente evidenti fin dalla enunciazione dei principi o perfino nominati all’interno della regola), aumenta fisiologicamente il gradiente di incertezza e discrezionalità*”<sup>40</sup>.

In questa prospettiva non si può non richiamare il “*costituzionalismo contemporaneo*”<sup>41</sup> e la sua “*dimensione fondativa, direttamente precettiva e antecedente dei principi*”<sup>42</sup>, legato a un “*diritto dei valori*” che proprio nell’ambito giuslavoristico “*trova una declinazione particolarmente incisiva*”<sup>43</sup>, poiché “*alla sfera economica gli strumenti della astrazione giuridica che consentono sia la deducibilità della prestazione lavorativa in un contratto, sia la connessione sociale dei lavoratori nel loro assoggettarsi al potere dell’impresa*”<sup>44</sup>.

Il diritto del lavoro, infatti, è geneticamente materia in continua mutazione, per le costanti trasformazioni della società, nonché per la pluralità delle fonti di produzione<sup>45</sup>, in chiave antiformalista e antidogmatica, con una visione di tipo inclu-

---

<sup>39</sup> O. Mazzotta, *Il giudice del lavoro, la Costituzione e il sistema giuridico: fra metodo e merito*, in “*Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*”, 2013, p. 239.

<sup>40</sup> V. Maio, *Valori e tecniche nell’assetto dei licenziamenti emergente dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 194 del 2018*, Firenze University Press, Firenze, 2022, p. 6.

<sup>41</sup> Nell’esperienza teorica italiana L. Ferrajoli, *La cultura giuridica nell’Italia del 900*, Laterza, Bari, 1999, p. 55; G. Bongiovanni, *Costituzionalismo e teoria del diritto*, Laterza, Bari, 2005 I ed., 2012 II ed., p. 287; G. Zagrebelsky, *Il diritto mite*, Einaudi, Torino, 1992.

<sup>42</sup> G. Fontana, *Dall’inderogabilità alla ragionevolezza*, cit., p. 176.

<sup>43</sup> V. Speciale, *Il ‘diritto dei valori’. La tirannia dei valori economici e il lavoro nella Costituzione e nelle fonti europee*, in Firenze University Press, Firenze, 2022, p. 130.

<sup>44</sup> M.G. Garofalo, *Libertà, lavoro e imprese*, in “*Diritto romano attuale*”, XV, 2006, si veda anche V. Bavaro, *Diritto del lavoro e autorità dal punto di vista materiale (per una critica della dottrina del bilanciamento)*, cit., p. 175.

<sup>45</sup> Si può opportunamente richiamare in questa prospettiva la teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici che deriva dalla lezione di S. Romano, *L’ordinamento giuridico*, “*Annali delle Università toscane*”, Firenze, 1917.

sivo, fondando “*il proprio paradigma scientifico sui principi pluralistici e sul presupposto della insufficienza dello schema interpretativo che assegna allo stato il monopolio nella produzione del diritto*”<sup>46</sup>. È stato acquisito, di conseguenza, in senso storico-evolutivo, che “*la giurisprudenza del lavoro ha avuto una funzione determinante quando, nell'immediato dopoguerra, pose le basi, in supplenza all'inerzia del legislatore, del diritto del lavoro repubblicano*”<sup>47</sup>. Le tensioni scaturite dalla pluralità del sociale, allorquando non trovano la necessaria mediazione per l'intervento del legislatore ovvero nel compromesso dinamico della contrattazione collettiva, si trasformano in “*domande di giustizia indirizzate agli organi del potere giudiziario, cioè agli organi di applicazione del diritto esistente*”<sup>48</sup>.

Trova concreta applicazione l'immagine del ruolo dei giuristi come costruttori di ponti tra realtà e il mondo del diritto, come operatori che creano collegamenti tra la realtà sociale ed il mondo del diritto e i valori che in esso sono incorporati<sup>49</sup>.

E così, si è sviluppato il fenomeno della “supplenza” dell'intervento giurisdizionale, che invero è da analizzare ben al di là delle esigenze contingenti, poiché l'arbitraggio degli interessi confliggenti, le lacune dell'ordinamento lavoristico, in particolare sul versante dei rapporti tra legge, autonomia collettiva e autonomia individuale, ha attribuito al giudice poteri di decisione su profili vitali in materia di lavoro, in primo luogo agli equilibri tra “individuale” e “collettivo”<sup>50</sup>.

Naturalmente il giudice applica rigorosamente il *living law* delle regole interpretative (legali e contrattuali)<sup>51</sup>, poiché il diritto del lavoro “vivente” deve essere declinato guardando al rapporto della giurisprudenza con le fonti sovranazionali, internazionali, nonché interne del diritto del lavoro e all'autonomia collettiva, a cui riconoscere lo *status* di fonte del diritto del lavoro<sup>52</sup>. Ciò avviene nei mutamenti del quadro politico e delle linee legislative. Le fasi sono perciò alterne: ma ci sono fasi, come quella attuale, nella quale non è infrequente verificare la resistenza dei giudici a discostarsi da quell'insieme di valori, i quali (tra interpreta-

---

<sup>46</sup> G. Fontana, *Dall'inderogabilità alla ragionevolezza*, cit., p. 209.

<sup>47</sup> Così M. Persiani, *Il cambiamento degli orientamenti giurisprudenziali e il diritto del lavoro*, in “Lavoro Diritti Europa”, 2, 2022, p. 9.

<sup>48</sup> Il richiamo è alla lezione di L. Mengoni, *Problema e sistema nella controversia sul metodo giuridico*, in “Jus”, 1976, pp. 3-40.

<sup>49</sup> Non si può non rilevare l'attualità della lezione di M. D'Antona, *L'anomalia post positivista del diritto del lavoro e la questione del metodo*, in “Rivista Critica di Diritto Privato”, 1990, pp. 207-228.

<sup>50</sup> M. D'Antona, R. De Luca Tamajo (a cura di), *Introduzione*, in *Giudici del lavoro e conflitto industriale*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1986, p. 14.

<sup>51</sup> V. Speciale, *La giurisprudenza del lavoro ed il «diritto vivente» sulle regole interpretative*, in “Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali”, 2008, p. 613.

<sup>52</sup> M.V. Ballestrero, *Giurisprudenza e costruzione del diritto del lavoro*, in “Lavoro e Diritto”, n. 4, 2016, p. 763.



zioni adeguatrici e costituzionalmente orientate, tra enfattizzazione del diritto dell'Ue e richiami alla CEDU) hanno ispirato la costruzione giurisprudenziale dei diritti sociali, e del lavoro in particolare<sup>53</sup>.

Proprio la realtà dei “nuovi lavori” ha indotto – ad esempio con riferimento al tema qui trattato – un opportuno e necessario ripensamento relativo ai caratteri realmente qualificanti la “subordinazione”, nella direzione di un allargamento, per via giurisprudenziale dei suoi confini<sup>54</sup> e, quindi, del perimetro di applicazione del regime legale protettivo ad essa tradizionalmente destinato<sup>55</sup>. In questa prospettiva si sono moltiplicate le sentenze dei giudici nazionali che hanno qualificato i lavoratori delle *platform workers* come subordinati o, comunque, rientranti nel relativo regime protettivo<sup>56</sup>, in presenza di un vuoto anche sotto il profilo della rappresentanza sindacale, che ha generato a lungo l'anomia dei “nuovi lavori” sin dalla configurazione del lavoro autonomo di “seconda generazione”<sup>57</sup> e la sua estraneità agli schemi dell'azione collettiva, nel quadro di una crisi di ruolo e di prospettive del sindacalismo<sup>58</sup>.

Paradigmatica per il formante giurisprudenziale italiano è la sentenza della S.C. di Cassazione n. 1663/2020<sup>59</sup>, che “*costituisce un significativo esempio di diritto vivente ad opera della giurisprudenza che si caratterizza per il suo pragmatismo e per il suo ‘ragionevole equilibrio’*”<sup>60</sup>, della quale si parlerà nel capitolo 4.

---

<sup>53</sup> *Ibidem*, p. 810.

<sup>54</sup> M. Pallini, *Libertà di contrattazione collettiva dei lavoratori autonomi e tutela della concorrenza: apologia della giurisprudenza della Corte di giustizia dell'UE*, in AA.VV., *Studi in memoria di Massimo Roccella*, a cura di M. Aimo, A. Fenoglio, D. Izzi, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2021.

<sup>55</sup> A. Perulli, *Oltre la subordinazione. La nuova tendenza espansiva del diritto del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2021.

<sup>56</sup> Al riguardo si rinvia ai casi analizzati da P. Digennaro, *Subordination or Subjection? A study about the dividing line between subordinate work and self-employment in six European legal systems*, in “Labour & Law Issues”, 2020, n. 6, pp. 1-47.

<sup>57</sup> S. Bologna, *Il lavoro autonomo di seconda generazione*, Feltrinelli, Milano, 1997.

<sup>58</sup> Un'analisi del fenomeno in G. Fontana, *Profili della rappresentanza sindacale. Quale modello di democrazia per il sindacato?*, Giappichelli, Torino, 2004.

<sup>59</sup> Cass. 24 gennaio 2020, n. 1663.

<sup>60</sup> Un approfondito commento dottrinale in L. Fiorillo, *Le collaborazioni organizzate dal committente: la Corte di Cassazione mette un punto (quasi) fermo*, in “Massimario di Giurisprudenza del lavoro”, Numero straordinario, 2020.

---

## Capitolo Secondo

---

### ***Il lavoro che cambia***

SOMMARIO: 1. Le piattaforme digitali. – 2. Un diritto per il lavoro economicamente alle dipendenze. – 3. La riforma del lavoro a progetto: un’occasione mancata.

Oggi come è noto non si parla più di “*lavoro*”, ma di “*lavori*”, poiché le innovazioni tecnologiche derivanti dalla digitalizzazione, hanno provocato profonde trasformazioni del mondo del lavoro, rendendolo sempre più fluido e instabile. Da una parte l’automazione e la cosiddetta industria 4.0 portano ad una contrazione dei posti di lavoro, soprattutto quelli meno qualificati; dall’altra, emergono nuovi e “altri” lavori e, di conseguenza, emerge la necessità di ripensare forme e modalità per organizzarli e tutelarli sul piano sociale. Si tratta di una tematica ormai da tempo oggetto di molteplici interventi regolativi delle varie fonti nazionali – legge, giurisprudenza e contrattazione – e anche di un importante dibattito sui principi che dovrebbero presidiare a una riconsiderazione delle regole su tale magmatica materia<sup>1</sup>.

E ciò avviene nell’ambito di una diversa stratificazione sociale, in cui la struttura centrale della società non è più il lavoro dipendente, in un mondo globalizzato a sua volta senza centralità, senza assi cartesiani che non siano, purtroppo, il consumo.

La nuova rivoluzione industriale, comunemente definita 4.0, pone interrogativi e problemi di scenario, anche, e forse soprattutto, sul piano delle aspettative dei rapporti, individuali e collettivi, e del mercato del lavoro, alla luce del dramma prodotto a livello planetario dalla diffusione della “Peste del XXI”, che corrobora ancor di più le tesi sulla “società del rischio”<sup>2</sup>. E ciò, vale ancora per il diritto del lavoro e sulle sue prospettive future<sup>3</sup>, con la “deriva verso l’instabilità

---

<sup>1</sup> T. Treu, *La digitalizzazione del lavoro: proposte europee e piste di ricerca*, in “federalismi.it”, n. 9/2022, p. 197.

<sup>2</sup> U. Beck, *La società del rischio*, Carocci, Roma, 2013.

<sup>3</sup> A. Maresca, *Contrazione del lavoro e flessibilità dei tempi di lavoro indotte dal covid-19: esperienze e prospettive*, in “Rivista italiana di diritto del lavoro”, 2, 2020; Si segnalano anche M.

del diritto liquido”<sup>4</sup>, metafora della post-modernità nell’ambito del diritto.

Il tema dei nuovi lavori e della riorganizzazione del sistema produttivo è un tema molto complesso e con studi ed approfondimenti estremamente articolati e numerosi, che travalica normalmente i limiti di questo studio.

Solo per dare alcuni punti di riferimento si espongono di seguito alcune brevi note.

I veloci cambiamenti prodotti dalla digitalizzazione e dalla telematica su scala globale, hanno consentito di rilanciare l’importante dibattito dottrinale sul tema del rapporto tra innovazione e tutele del lavoro<sup>5</sup> e del suo impatto strategico non solo sull’organizzazione aziendale, trasformandola, ma anche sulle prestazioni di lavoro e sulla stessa idea di senso del lavoro<sup>6</sup>. Si pensi all’assunto che le nuove tecnologie avrebbero inciso in modo prevalente sulle qualifiche medie di tipo tradizionale e ripetitive, mentre le altre, di alto livello, ma anche alcune standardizzate verso il basso, sarebbero state meno sostituibili<sup>7</sup>; le prime perché abbisognano di capacità di elaborazione fuori dall’attuale capacità delle macchine; le seconde perché fondate su flessibilità e manualità che solo l’essere umano, allo stato, possiede<sup>8</sup>.

---

Grandi, *Persona e contratto di lavoro. Riflessioni storico-critiche sul lavoro come oggetto del contratto di lavoro*, in “Argomenti di Diritto del Lavoro”, 2/1999, p. 309 ss.; R. Scognamiglio, *Lavoro subordinato e diritto del lavoro alle soglie del 2000*, in “Argomenti di Diritto del Lavoro”, 1999, p. 273 ss.; buona parte dei saggi contenuti in AA.VV., *Studi in onore di G.F. Mancini*, Milano, 1998; L. Mariucci, *Il diritto del lavoro della seconda Repubblica*, in “Lavoro e Diritto”, 1997, p. 163 e la risposta di G. Pera, *Una risposta a Luigi Mariucci*, in “Lavoro e Diritto”, 1998, p. 3 ss.; A. Perulli, *Postfordismo, forma dello Stato e diritto del lavoro: spunti di riflessione*, *ibidem*, p. 251 ss.; R. Del Punta, *Gli anni della nostalgia? Riflessioni sulla “crisi” del diritto del lavoro*, *ivi*, p. 7, e di G. De Simone, *La fine del lavoro è anche la fine del diritto del lavoro?*, *ivi*, p. 17; U. Romagnoli, *Il diritto del secolo. E poi?*, in “DM-online”, 1999.

<sup>4</sup> M.A. Quiroz Vitale, *Il diritto liquido*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 14 ss.; G. Messina, *Diritto liquido?*, Franco Angeli, Milano, 2012, p. 245 ss.

<sup>5</sup> Si veda F. Carinci, *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro: il rapporto individuale*, relazione al congresso nazionale dell’AIDLASS, Napoli 12-14 aprile 1985, in “Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali”, 1985, p. 210 ss.

<sup>6</sup> P. Bozzao, *Lavoro subordinato, tempi e luoghi digitali*, in “federalismi.it”, n. 9/2022, p. 106.

<sup>7</sup> J. Rifkin, *La fine del lavoro. Il declino della forza lavoro globale e l’avvento del post-mercato*, Baldini&Castoldi, Milano, 1995.

<sup>8</sup> M. Lombardi, M. Macchi, *Il lavoro tra intelligenza umana e intelligenza artificiale*, in A. Cipriani, A. Gramoladi, G. Mari (a cura di) *Il lavoro 4.0. La quarta rivoluzione industriale e le trasformazioni delle attività lavorative*, University Press, Firenze, 2018, p. 294 ss. Secondo gli Autori le piattaforme digitali nascono, almeno alle origini, per immagazzinare dati che corrispondono ad altrettanti *feedback* dei consumatori, che, rielaborate mediante algoritmi informatici, consentono di personalizzare messaggi pubblicitari e campagne promozionali. Poiché però l’acquisizione di informazioni e la loro rielaborazione genera ulteriori dati, ecco che il meccanismo si autoalimenta, tanto che «il successo commerciale degli offerenti dipende dalla quantità di informazioni da loro detenute e dai *feedback* positivi rilasciati dagli utenti consumatori». L’accumulazione dei dati e la necessità di rielaborarli hanno determinato una crescita esponenziale delle capacità computazionali dei software utilizzati da queste società. E. Raimondi, *Il lavoro nelle piattaforme digitali e il problema della qualificazione della fatispecie*, in “Labour & Law Issues”, 2019, n. 2.

Inoltre, per citare alcuni fenomeni rilevanti, va detto che la digitalizzazione di molti processi produttivi, nonché la sostituzione in molti casi delle macchine al lavoro dell'uomo, potrebbero contribuire alla smaterializzazione dell'organizzazione aziendale<sup>9</sup>, anche con forme di collegamenti tra imprese, tra cui il ricorso a piattaforme digitali di coordinamento del processo sinergico, che può avvenire anche trascendendo la dimensione nazionale, realizzando filiere produttive<sup>10</sup>.

Altro profilo che pare sicuramente da tenere in conto è che, indipendentemente dalla riorganizzazione sopra richiamata e dall'innovazione tecnologica, nel mercato del lavoro sembra andarsi a sedimentare un mondo del lavoro "allargato"<sup>11</sup>, né subordinato e né autonomo, né tantomeno relativo alla zona grigia della cosiddetta "parasubordinazione"<sup>12</sup>, in cui si sono già inserite interessanti esperienze di auto-organizzazione sociale e di mutualismo 4.0.

Anche le relazioni industriali e la stessa organizzazione del lavoro vengono ridisegnate, con nuovi assetti aziendali e modalità del tutto nuove nello svolgimento delle prestazioni di lavoro rispetto a quelle classiche<sup>13</sup>, una prospettiva rispetto alla quale gli attori della contrattazione collettiva mostrano ritardi e incertezze<sup>14</sup>, per individuare una base comune di regole funzionali alle esigenze dei lavoratori quali persone, che si ispiri agli standard del *decent work* individuati dall'Organizzazione Internazionale del Lavoro<sup>15</sup>.

---

<sup>9</sup>I. Alvino, *Integrazione produttiva, rivoluzione digitale e diritto del lavoro*, in "federalismi.it", n. 9, 2022, p. 88.

<sup>10</sup>M. Giovannone, *La tutela dei labour standards nella catena globale del valore*, Aracne, Roma, 2019; V. Brino, *Diritto del lavoro e catene globali del valore*, Giappichelli, Torino, 2020.

<sup>11</sup>Per il rapporto tra diritto e rivoluzione tecnologica si veda E. Gabrielli-U. Ruffolo (a cura di), *Intelligenza Artificiale e diritto*, in "Giurisprudenza Italiana", 2019, p. 1657 ss.; per un'analisi comparata si veda D. Aaronson, B.J. Phelan, *The evolution of Technological Substitution in Low-Wage Labor Markets*, Brookings, 2020; M. Biasi, *Uno sguardo oltre confine: i "nuovi lavori" della gig economy. Potenzialità e limiti della comparazione*, in "Labour & Law. Issues", 2018, n. 2.

<sup>12</sup>Per una analisi del lavoro in autonomia e parasubordinato si veda A. Perulli, *Il Jobs Act degli autonomi: nuove (e vecchie) tutele per il lavoro autonomo non imprenditoriale*, in "Rivista Italiana di Diritto del Lavoro", n. 2, 2017.

<sup>13</sup>D. Iacovone, S. Radocchia, M. Faioli, *Industry 4.0, lavoro e contrattazione collettiva*, Giappichelli, Torino, 2017, p. 11.

<sup>14</sup>Il riferimento è alla prospettiva indicata al sindacato per uscire dalla "gabbia" del peggioramento generalizzato delle condizioni di lavoro, a causa della "frantumazione" corporativa e del venir meno di un sapere generale e collettivo, per "contrattare l'algoritmo", assumendo la tecnologia come un fatto non neutrale nell'ambito del "nuovo" capitalismo delle piattaforme nell'economia organizzata su reti globali, che ha generato forme di articolazione del lavoro concreto in un'epoca in cui le tecnologie danno la possibilità all'impresa di incorporare e mettere al lavoro potenzialmente la stessa vita personale e sociale come fonte di valore. Un'interessante analisi in F. Re David, *Tempi (retro)moderni. Il lavoro nella fabbrica-rete*, Jaca Book, Milano, 2018.

<sup>15</sup>L'ILO è impegnata perché il lavoro sia in cima all'agenda internazionale per lo sviluppo. Il *decent work* come impegno per i Governi, catalizzatore di politiche di giustizia e promozione umana, diventa allora un termine ampio per indicare buona qualità dell'impiego e protezione sociale. Per

L'ILO infatti, ha posto in essere da tempo una concreta riflessione, rivolta alla realizzazione di una "Garanzia Universale del Lavoro"<sup>16</sup>, che prescinde dalla qualificazione dei rapporti di lavoro.

Sotto questo profilo non si possono non evidenziare i problemi e ritardi nel nostro paese, nonostante la formalizzazione di qualche buona intenzione come il "Patto per la fabbrica"<sup>17</sup>. Servirebbero infatti, nuove ed efficienti relazioni sindacali nella consapevolezza che le nuove tecnologie digitali e robotiche impongono una cultura della condivisione, non solo di piattaforme, *hub* di competenze e spazi di *co-working*, ma anche su modelli di relazione tra impresa e lavoratori di tipo partecipativo e cooperativo<sup>18</sup>.

È importante il contributo della scienza giuridica, e di quella giuslavoristica in particolare, per tentare di governare e indirizzare verso punti di arrivo sostenibili e positivi<sup>19</sup> questi fenomeni, anche per contrastare il fenomeno dell'impovertimento del lavoro, l'imponente innovazione tecnologica in atto nella economia e nella società, anche se è necessario osservare che già nella precedente ondata di innovazione tecnologico-informatica, quella degli anni '80 del '900, tali questioni erano emerse, con importanti sollecitazioni della dottrina giuslavoristica<sup>20</sup> e l'elaborazione di significative analisi e proposte<sup>21</sup>.

---

L'OIL occorre integrarlo in un quadro strategico socioeconomico più ampio possibile, per prevenire il declino, stimolando la crescita e dando forma a una globalizzazione equa. Un Gruppo di lavoro aperto sullo sviluppo sostenibile (*Open Working Group on Sustainable Development Goals*, OWG-SDG) sta preparando le proposte, attualmente formulate in una "Bozza zero" (*Zero draft*), dove è indicato un lungo elenco di 17 obiettivi che hanno come orizzonte temporale il 2030. Alcuni si pongono sulla scia degli otto in scadenza, altri sono nuovi e rispecchiano le nuove priorità globali. L'ILO insiste per l'adozione dell'ottavo, relativo al *decent work*: "*Promote sustained, inclusive and sustainable economic growth, full and productive employment and decent work for all*" («Promuovere una crescita economica sostenuta, inclusiva e sostenibile, un'occupazione piena e produttiva e lavoro dignitoso per tutti»).

<sup>16</sup> ILO, *Work for a brigher future*, Ginevra, 2019: "*The transformations under way in the world of work demand the strengthening and revitalization of the institutions governing work, including through the establishment of a Universal Labour Guarantee, expanding time sovereignty, revitalizing collective representation and harnessing technology for decent work. These steps are necessary to shape a future of work with social justice, build pathways to formalization, reduce inequality and working poverty, enhance security and protect the dignity of labour*", p. 38.

<sup>17</sup> È L'accordo interconfederale del 9 marzo 2018 tra Confindustria e Cgil, Cisl, Uil ("Patto della Fabbrica") che individua le condizioni per realizzare un sistema di relazioni industriali di tipo partecipativo, rivolto a sostenere i processi di trasformazione e di digitalizzazione nella manifattura e nei servizi innovativi, tecnologici e di supporto all'industria.

<sup>18</sup> M. Tiraboschi, *Una visione per il lavoro che cambia*, in "Bollettino Adapt", 7 maggio 2018.

<sup>19</sup> J.M. Ottino, D.B. Rodriguez, *Law and Engineering Should Share Curriculum*, in *The Chronicle of Higher Education*, 1 maggio 2016.

<sup>20</sup> Si veda W. Daubler, *Nuove tecnologie: un nuovo diritto del lavoro?*, in "Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali", 1985.

<sup>21</sup> Per tutti si segnala il contributo fondamentale di F. Carinci, *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro: il rapporto individuale*, in "Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali", 1985, p. 203.

La dottrina giuslavoristica infatti, nonostante i dubbi sollevati sulla funzione del diritto del lavoro<sup>22</sup>, può dare un contributo importante per la comprensione dei radicali cambiamenti in corso (anche derivanti dal nuovo paradigma dell'Industria 4.0) sul mercato del lavoro, all'interno e all'esterno delle aziende e, complessivamente, sulla visione stessa di lavoro, per dare senso compiuto all'idea che la regolazione del rapporto di lavoro e le politiche attive siano elementi costitutivi della nuova modalità produttiva nell'era digitale<sup>23</sup>.

Le nuove tecnologie e i nuovi modelli produttivi costituiscono l'epicentro del fenomeno, che ha assunto, da tempo, una vera e propria centralità nel dibattito economico e sociale, in una evidente linea di continuità con le analisi sulla "società post-industriale" sviluppatasi già sul finire degli anni Settanta del secolo passato<sup>24</sup>.

Al nostro tempo si è in presenza di un cambiamento epocale, che sta modificando la nozione tradizionale di lavoro subordinato, accentuando l'attenuazione della "significatività della relazione sociale" da regolare<sup>25</sup>, che aveva generato "l'unità di luogo e di azione"<sup>26</sup> e di metodo<sup>27</sup>, con una veloce diffusione di nuovi lavori e di nuovi rapporti. Un tempo il lavoro coincideva con l'impegno fisico e mentale; oggi parte di questo impegno è stato sostituito da macchine, con un cambiamento che si prospetta come irreversibile, segnando vieppiù il lavoro del futuro, anche se è necessario evitare ogni forma di "determinismo".

D'altronde, già con la terza rivoluzione industriale e l'ingresso nella fabbrica dei sistemi informatici, è cominciata la crisi della tradizionale figura dell'operaio-massa, i cosiddetti *blue collars*, i lavoratori addetti ai lavori meccanici e ripetitivi tipici della catena di montaggio di stampo fordista<sup>28</sup> e la conseguente tendenza giuslavoristica che si può sintetizzare così: *"accanto al modello tradizionale della subordinazione-eterodirezione, caratterizzato da divisione gerarchica e parcelliz-*

---

<sup>22</sup> Un'analisi coraggiosa in S. Simitis, *Il diritto del lavoro ha ancora un futuro?*, in "Diritto del lavoro e Relazioni industriali", 4, 1997. Si segnala pure A. Supiot, *Critique du droit du travail*, Puf, Parigi, 1994, spec. p. 51 ss.

<sup>23</sup> Si veda A. Perulli, T. Treu (a cura di), *The Future of Work. Labour Law and Labour Market Regulation in The Digital Era*, Wolters Kluwer, Milano, 2020.

<sup>24</sup> Si veda D. Bell, *Notes on the Post-Industrial Society* (I), in "The Public Interest", Winter 1967, p. 27; più in generale si segnala D. Bell, *The Post-Industrial Society. The Evolution of an Idea*, in "Survey", Spring 1971, n. 79. Si veda anche W. Kuhns, *The Post-Industrial Prophets: Interpretations of Technology*, Weybright and Talley, New York, 1971.

<sup>25</sup> R. Pessi, *Diritto del lavoro e regole costituzionali*, in "Argomenti di Diritto del Lavoro", n. 1, 2009, p. 26.

<sup>26</sup> M.G. Garofalo, *Unità e pluralità del lavoro nel sistema costituzionale*, in "Giornale di Diritto del Lavoro e Relazioni Industriali", 2008, p. 22.

<sup>27</sup> R. Del Punta, *Il diritto del lavoro fra due secoli: Dal Protocollo Giugni al Decreto Biagi*, in P. Ichino, *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana. Teorie e vicende dei giuslavoristi dalla liberazione al nuovo secolo*, Giuffrè, Milano, 2008.

<sup>28</sup> Per una ricostruzione storica si veda, G. Bonazzi, *Storia del pensiero organizzativo*, vol. 1: *La questione industriale*, Franco Angeli, Milano, 2007.

zata del lavoro, si avverte l'importanza di un modello organizzativo diverso, quello della subordinazione-coordinamento, che si può definire flessibile perché caratterizzato dalla sottoposizione del lavoratore al mero controllo finale"<sup>29</sup>.

In altri termini, nelle "fabbriche invisibili" di servizi, la risposta in termini di protezione del lavoro si potrebbe ritenere già presente nell'ordinamento<sup>30</sup>, poiché la piattaforma non interviene esclusivamente per consentire un più facile incontro orizzontale tra domanda ed offerta di servizi, ma pure come una struttura verticalizzata, "come centro di imputazione di contratti di lavoro sia parasubordinato sia subordinato"<sup>31</sup>.

A fronte di questo veloce processo di cambiamento dei modi di produrre e di organizzare le prestazioni, il diritto del lavoro è chiamato ad una impegnativa sfida di innovazione, oltre le tradizionali funzioni e confini in termini protettivi, con la sua funzione regolativa del mercato economico<sup>32</sup>, contro le nuove forme di sfruttamento del lavoro<sup>33</sup>, nella imprescindibile considerazione per cui in ogni rapporto di lavoro sia subordinato che autonomo, rilevano diritti fondamentali, ai quali dedicare attenzione e tutele adeguate ai nuovi scenari in cui viviamo<sup>34</sup>.

Infatti, è di tutta evidenza come le questioni sociali derivanti dall'applicazione della tecnologia nel mondo del lavoro siano ancor di più incombenti rispetto al passato, che il diritto del lavoro è chiamato a riconoscere, inquadrare e regolare, in primo luogo avuto riguardo alla definizione genetica del rapporto contrattuale di lavoro ed alla sua qualificazione, in cui la figura del lavoratore tradizionale, in riferimento alla regolamentazione legale e contrattuale, si è frantumata in un caleidoscopio di figure non riconducibili alle classificazioni storicamente definite.

---

<sup>29</sup> E. Ghera, *Subordinazione, Statuto protettivo e qualificazione del rapporto*, in "Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali", n. 109, 2006, p. 8.

<sup>30</sup> In merito ai riflessi giuslavoristici del lavoro digitale, con particolare attenzione alle necessità di tutela degli ILO standards si segnala V. De Stefano, A. Aloisi, *Fundamental labour rights, platform work and human-rights protection of nonstandard workers*, in Bocconi Legal Studies Research Paper Series, 1, 2018. Per un'analisi comparata in ambito europeo si rinvia a *Don't Gig Up! State of the Art Report*, febbraio 2019, disponibile al link <https://www.isp.org.pl/en/publications/don-t-gig-up-state-of-the-art-report>; N. Countouris, V. De Stefano, *New trade union strategies for new forms of employment*, Bruxelles, 2019.

<sup>31</sup> Sul tema si segnala D. Garofalo, *Lavoro, impresa e trasformazioni organizzative*, in [www.aidlass.it/giornate-di-studio-aidlass-2017](http://www.aidlass.it/giornate-di-studio-aidlass-2017).

<sup>32</sup> S. Mainardi, *Rivoluzione digitale e diritto del lavoro*, in "Massimario di Giurisprudenza del Lavoro", 2, 2020, p. 341.

<sup>33</sup> A. Perulli, *Capitalismo delle piattaforme e diritto del lavoro*, in A. Perulli (a cura di), *Lavoro autonomo e capitalismo delle piattaforme*, Cedam, Padova, 2018, pp. 116-117, secondo il quale "il neocapitalismo camuffato da sharing economy altro non esprimerebbe se non l'ultima razionalità capitalistica di sfruttamento del lavoro, che, superando la distinzione tra imprenditore e dipendente, rimette i prestatori nelle condizioni dell'inizio del XX secolo"; analogamente R. Voza, *Il lavoro e le piattaforme digitali: the same old story?*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT, n. 336/2017, p. 5.

<sup>34</sup> U. Ruffolo, A. Amidei, *Intelligenza Artificiale e diritti della persona: le frontiere del "transumanesimo"*, in E. Gabrieli, U. Ruffolo, *Intelligenza artificiale e diritto*, cit., p. 1658 ss.

## 1. Le piattaforme digitali

La preconizzata fine del lavoro salariato industriale non sembra né avverarsi né essere accompagnata dalla fine del lavoro dipendente e delle relative asimmetrie contrattuali e socio-economiche<sup>35</sup>.

Naturalmente la domanda di fondo è, per cercare di sintetizzare sotto il profilo giuslavoristico, se sia ancora configurabile l'esercizio del potere direttivo in senso tradizionale<sup>36</sup>.

Si tratta di un tema molto complesso, ma si può rispondere quanto meno evidenziando come siano presenti fenomeni diversi, con una coesistenza fra modalità vecchie e nuove di esercizio del potere direttivo. Alla luce di quanto prospettato è pertanto ragionevole discutere delle tutele da estendere ai lavoratori della *Gig economy* e su come articularle, senza doversi necessariamente domandare se dal punto di vista "tecnico" sia cambiata la stessa subordinazione, se le nuove frontiere debbano essere conquistate con la tradizionale strumentazione, ovvero definendo innovativi, più avanzati e più egualitari criteri di accesso e distribuzione delle tutele del lavoro.

Il problema delle tutele diseguali del lavoro, è sempre più evidente, anche in conseguenza delle trasformazioni del lavoro subordinato originate dalla digitalizzazione e dalle prestazioni in remoto, con una maggiore coincidenza tra le modalità di svolgimento dell'attività del lavoratore subordinato con quelle di chi "*offre in regime di monocommittenza la propria collaborazione in via continuativa e coordinata*"<sup>37</sup>.

Con l'industria 4.0 inoltre, assume ancora più rilevanza il fattore delle competenze dei lavoratori, avuto riguardo sia all'accesso al mondo del lavoro, che richiede un sempre maggiore livello di conoscenze, quanto l'esigenza ineludibile di un costante aggiornamento e riqualificazione professionale, oltre la capacità di adattamento al lavoro: la conoscenza diviene elemento qualificante della prestazione di lavoro, sia autonomo che subordinato<sup>38</sup> ed assume straordinaria centralità la cosiddetta "economia della conoscenza"<sup>39</sup>, in cui il fattore umano e la mediazione sociale sono elementi costitutivi<sup>40</sup>.

---

<sup>35</sup> G. Vardaro, *Tecnica, tecnologia, ideologia della tecnica nel diritto del lavoro*, cit.

<sup>36</sup> Un'ampia analisi in R. De Luca Tamajo, *Profili di rilevanza del potere direttivo del datore di lavoro*, in "Argomenti di Diritto del Lavoro", 2, 2005, p. 467 ss.

<sup>37</sup> A. Maresca, *Il nuovo mercato del lavoro e il superamento delle diseguaglianze: l'impatto della digitalizzazione e del remote working*, in "federalismi.it", n. 9/2022, p. 175.

<sup>38</sup> A tal proposito si segnala, S. Ciucciovino, *Apprendimento e tutela del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2013.

<sup>39</sup> E. Rullani, *Economia della conoscenza. Creatività e valore nel capitalismo delle reti*, Carocci, Roma, 2004.

<sup>40</sup> Il tema del temperamento delle ragioni economicistiche in nome dei valori "alti" della morale nel Premio Nobel per l'Economia 1998, A. Sen, *Etica ed economia*, Laterza, Roma-Bari, 2002.



## 2. Un diritto per il lavoro economicamente alle dipendenze

Sin dai trascorsi anni '80, si è affermata una espansione della sfera del lavoro autonomo<sup>41</sup>, interpretata anche come un'occasione di emancipazione dal lavoro gerarchizzato, nella prospettiva di una graduale riappropriazione da parte dell'uomo dei suoi spazi di autonomia esistenziale<sup>42</sup>.

Il diffuso fenomeno della digitalizzazione delle prestazioni di lavoro è oggetto di studio da parte della letteratura non solo giuridica, ma anche economica e sociologica, focalizzando l'attenzione, in modo particolare, sugli aspetti connessi alla "de-spazializzazione", che consegue all'interconnessione tra sistemi fisici e digitali, evidenziando come le nuove tecnologie possano incidere, in maniera specifica, sul dato della fisicità immanente al rapporto di lavoro. Il diverso ruolo rispetto al passato delle nuove tecnologie sarebbe riscontrabile nella liberazione del lavoratore dagli obblighi di prestazione in presenza, nonché dagli aspetti più "ordinari" circa lo svolgimento del lavoro<sup>43</sup>, anche se, si deve evidenziare l'accusa rivolta al capitalismo digitale di generare nuove forme di precarizzazione e di sfruttamento.

È corretto osservare che la soggettivazione può costituire uno scenario di regolazione in grado di evitare i "rischi di una dominazione attuata per il tramite dell'autonomia negoziale"<sup>44</sup>. L'orizzonte di riferimento è, quindi la promozione dei bisogni soggettivi<sup>45</sup>. In questo ambito si dovrebbe accogliere l'invito di Massimo D'Antona<sup>46</sup>, orientato alla comprensione dei nuovi paradigmi del diritto del lavoro e al superamento delle sue anomalie<sup>47</sup>.

In questa prospettiva ci si interroga opportunamente se sia possibile riscontrare una tendenza verso "un diritto del lavoro meno eteronomo e meno collettivo o, se si preferisce, più autonomo e più individuale"<sup>48</sup>, valorizzando anche

---

<sup>41</sup> L. Corazza, *Note sul lavoro subordinato 4.0*, in "Diritto delle Relazioni Industriali", 4, 2018, p. 1066.

<sup>42</sup> M. Pedrazzoli, *Dai lavori autonomi ai lavori subordinati*, in "Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali", 1998, n. 79.

<sup>43</sup> Un'ampia riflessione a più voci in G. Loy, V. Speciale (a cura di), *Come cambia il diritto del lavoro nell'economia delle piattaforme*, in "Rivista Giuridica del Lavoro", I, 2017, pp. 171-366.

<sup>44</sup> A. Perulli, *La "soggettivazione regolativa" nel diritto del lavoro*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT, n. 365/2018, p. 6.

<sup>45</sup> G. Ghezzi, *Dove va il diritto del lavoro? Afferrare Proteo*, in "Lavoro e Diritto", 3, 2002.

<sup>46</sup> M. D'Antona, *L'anomalia post positivista del diritto del lavoro e la questione del metodo*, cit., p. 207 ss. Id., in B. Caruso, S. Sciarra (a cura di), *Massimo D'Antona. Opere*, I, *Scritti sul metodo e sulla evoluzione del diritto del lavoro. Scritti sul diritto del lavoro comparato e comunitario*. Giuffrè, Milano, 2000, p. 53 ss.

<sup>47</sup> S. Sciarra, *Post positivista e pre globale. Ancora sull'anomalia del diritto del lavoro italiano*, in "Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali", 121, 2009, p. 160.

<sup>48</sup> È l'approfondita riflessione dottrinarina di M. D'Antona, *L'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro*, in "Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali", 51, 1991, p. 455.

l'autonomia individuale e la libertà contrattuale del singolo per l'autotutela dei propri interessi<sup>49</sup>.

Si può, quindi, legittimamente annotare che lo sviluppo del lavoro autonomo nell'impresa, quale fattispecie di rilievo giuridico nelle problematiche lavoristiche, emerge in relazione alla flessibilizzazione estrema del lavoro, come effetto conseguente alla disarticolazione della fattispecie tipica del lavoro dipendente, con la parallela emersione di modelli di contrattazione derogativi, se non alternativi<sup>50</sup>. Il lavoro autonomo ha subito e continua ad essere sottoposto ad un sistematico mutamento della propria natura originaria, anche in conseguenza alla “*tendenza delle imprese a de-verticalizzare la propria organizzazione impiegando i contratti di lavoro autonomo come sostituti funzionali di quello dipendente*”<sup>51</sup>.

Si può riprendere quanto osservato dalla migliore dottrina, secondo cui “*è diventato maggiorenne allorché ha acquisito i profili di un sistema normativo che aveva definitivamente sancito [...] la marginalità del lavoro autonomo*”<sup>52</sup>, e, quindi, solo in tempi recenti si è acquisita coscienza del limite di “*aver estromesso dal proprio raggio d'azione il lavoro autonomo*”<sup>53</sup>.

D'altronde, non è forse un caso che la dottrina più risalente rilevava che “*lavoro subordinato e lavoro autonomo costituiscono due figure germinate da un unico tronco, perché in entrambe trova espressione l'attività lavorativa umana esplicata da altri a scopo di sostentamenti, figure che rispondono ad una propria funzione e presentano, quindi, delle caratteristiche in parte diverse*”<sup>54</sup>, ritenendo, di conseguenza, che il criterio distintivo della subordinazione non fosse rilevante per espungere il lavoro autonomo dalla disciplina giuslavoristica<sup>55</sup>. Si trattava, certo, di posizioni dottrinali fortemente influenzate da un'ampia ricostruzione di tipo

---

<sup>49</sup> Così A. Maresca, *Autonomia e diritti individuali nel contratto di lavoro (rileggendo “L'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro”)*, in “Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali”, 121, 2009, p. 101.

<sup>50</sup> E. Ghera, *La flessibilità: variazioni sul tema*, in “Rivista Giuridica del Lavoro”, 1996.

<sup>51</sup> A. Perulli, V. Speziale, *Dieci tesi sul diritto del lavoro*, il Mulino, Bologna, 2022, p. 11.

<sup>52</sup> U. Romagnoli, *Il diritto del lavoro nel prisma del principio d'eguaglianza*, in “Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile”, 1997, n. 3, p. 536.

<sup>53</sup> Si veda F. Martelloni, *I rimedi nel “nuovo” diritto del lavoro autonomo*, in “Lavoro e Diritto”, 2017, n. 3-4, p. 518.

<sup>54</sup> Così, C. Lega, *Il diritto del lavoro e il lavoro autonomo*, in “Rivista di Diritto del Lavoro”, 1950, p. 128.

<sup>55</sup> Per la dottrina giuslavoristica italiana più antica, a favore di una concezione “allargata” del diritto del lavoro si segnalano, tra gli altri, L.A. Miglioranza, *Comprensività del diritto del lavoro*, in “Diritto del Lavoro”, I, 1943, p. 169; G.M. Baldi, *Problemi e orientamenti del diritto del lavoro in Italia*, in “Rivista Internazionale di Protezione Sociale”, 1947, p. 597. Lo stesso Barassi, pur sostenendo che il diritto del lavoro in senso stretto si dovesse limitare solo al rapporto di lavoro subordinato, ammetteva che in senso più generale poteva ricomprendere anche la disciplina del lavoro autonomo, con un tentativo di costruire uno schema unitario di contratto di lavoro sia dipendente che autonomo, cfr. L. Barassi, *Diritto del Lavoro*, Giuffrè, Milano, I, 1949, pp. 3 e 243.