

Diritto delle Relazioni Industriali

Rivista trimestrale già diretta da
MARCO BIAGI

In questo numero

RICERCHE
Decreto trasparenza: prime riflessioni

INTERVENTI
*Autodeterminazione dell'individuo e
de-standardizzazione controllata della regolazione lavoristica*

GIURISPRUDENZA ITALIANA
*Diritto alla protezione "speciale" del migrante vittima di sfruttamento
Diritto di precedenza nel contratto a termine
Libertà di scelta del contratto collettivo
ed efficacia delle dichiarazioni a verbale contenute nella contrattazione
Indennità per licenziamento illegittimo nel contratto a tutele crescenti
Indice di sfruttamento retributivo ex art. 603-bis c.p.,
"contratto-parametro" e "palese difformità"
Lavoro informale di cura e tutele assicurative per i caregivers
La manifesta insussistenza... non sussiste*

LEGISLAZIONE, PRASSI AMMINISTRATIVE E CONTRATTAZIONE
*Vigilanza e sicurezza nei luoghi di lavoro tra competenze vecchie e nuove
Applicabilità delle prescrizioni minime alle collaborazioni
Welfare aziendale nella contrattazione nazionale del 2022
La "legge Biagi" venti anni dopo*

DIRITTO EUROPEO E INTERNAZIONALE DEL LAVORO
*Protezione dei dati: tutele speciali e digitalizzazione al lavoro
La riforma del lavoro uruguaiana tra autonomia ed interventismo*

N. 1/XXXIII - 2023

GIUFFRÈ
GIUFFRÈ FRANCIS LEFEBVRE

1

2023

Diritto delle Relazioni Industriali

Publicazione Trimestrale - Poste Italiane s.p.a. - Spedizione in abbonamento postale - D.L. 353/2003 (convertito in L. 27/02/2004 n° 46) articolo 1, comma 1, DCB (VARESE)



Diritto delle Relazioni Industriali fa parte della
International Association of Labour Law Journals



21101856



ADAPT
www.adapt.it
UNIVERSITY PRESS

DIRITTO DELLE RELAZIONI INDUSTRIALI

Rivista fondata da Luciano Spagnuolo Vigorita e già diretta da Marco Biagi

DIREZIONE

Tiziano Treu, Mariella Magnani, Michele Tiraboschi (*direttore responsabile*)

COMITATO SCIENTIFICO

Gian Guido Balandi, Francesco Basenghi, Mario Biagioli, Andrea Bollani, Roberta Bortone, Alessandro Boscati, Guido Canavesi, Umberto Carabelli, Bruno Caruso, Laura Castelvetro, Giuliano Cazzola, Gian Primo Cella, Maurizio Del Conte, Raffaele De Luca Tamajo, Vincenzo Ferrante, Marco Ferraresi, Pietro Ichino, Vito Sandro Leccese, Fiorella Lunardon, Arturo Maresca, Oronzo Mazzotta, Gaetano Natullo, Luca Nogler, Angelo Pandolfo, Roberto Pedersini, Marcello Pedrazzoli, Giuseppe Pellacani, Adalberto Perulli, Giampiero Proia, Mario Ricciardi, Mario Rusciano, Riccardo Salomone, Giuseppe Santoro-Passarelli, Franco Scarpelli, Paolo Sestito, Luciano Spagnuolo Vigorita, Patrizia Tullini, Armando Tursi, Pier Antonio Varesi, Gaetano Zilio Grandi, Carlo Zoli, Lorenzo Zoppoli.

COMITATO EDITORIALE INTERNAZIONALE

Antonio Baylos Grau (*Castilla la Mancha*), Janice Bellace (*Pennsylvania*), Jesús Cruz Villalón (*Siviglia*), Simon Deakin (*Cambridge*), Anthony Forsyth (*Melbourne*), Julio Grisolia (*Buenos Aires*), Thomas Haipeter (*Duisburg*), Patrice Jalette (*Montreal*), José João Abrantes (*Lisbona*), Maarten Keune (*Amsterdam*), Csilla Kolonnay Lehoczy (*Budapest*), Lourdes Mella Méndez (*Santiago de Compostela*), Antonio Ojeda Avilés (*Siviglia*), Shinya Ouchi (*Tokyo*), Miguel Rodríguez-Pinêro y Bravo-Ferrer (*Madrid*), Juan Raso Delgue (*Montevideo*), Malcolm Sargeant (*Londra*), Manfred Weiss (*Francoforte*).

REDAZIONE

Emanuele Dagnino (*redattore capo*), Alessio Caracciolo, Lilli Viviana Casano, Francesca De Michiel, Maria Del Frate, Michele Faioli, Marco Ferraresi (*coordinatore Osservatorio giurisprudenza italiana*), Giorgio Impellizzieri, Giuseppe Ludovico, Pietro Manzella (*revisore linguistico*), Mariagrazia Militello, Michele Murgo, Giovanni Battista Panizza, Veronica Papa, Sara Prodocimi, Giovanni Pigliararmi, Alessandra Quaini, Pierluigi Rausei, Nicolò Rossi, Raffaello Santagata, Francesco Seghezzi, Michele Squeglia, Paolo Tomassetti.

COMITATO DEI REVISORI

Francesco Basenghi, Vincenzo Bavaro, Mario Biagioli, Marina Brollo, Luca Calcaterra, Piera Campanella, Bruno Caruso, Matteo Corti, Maurizio Del Conte, Vincenzo Ferrante, Luigi Fiorillo, Donata Gottardi, Stefano Giubboni, Pietro Ichino, Vito Sandro Leccese, Fiorella Lunardon, Marco Marazza, Arturo Maresca, Oronzo Mazzotta, Luca Nogler, Marco Novella, Antonella Occhino, Pasquale Passalacqua, Marcello Pedrazzoli, Adalberto Perulli, Giampiero Proia, Orsola Razzolini, Roberto Romei, Giuseppe Santoro-Passarelli, Anna Trojsi, Patrizia Tullini, Armando Tursi, Antonio Vallebona, Pier Antonio Varesi, Gaetano Zilio Grandi, Carlo Zoli, Antonello Zoppoli, Lorenzo Zoppoli.

Centro Studi Internazionali e Comparati del Dipartimento di Economia Marco Biagi
Diritto Economia Ambiente Lavoro – Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia,
Viale Berengario, 51 – 41100 Modena (Italy) – Tel. +39 059 2056742; Indirizzo e-mail:
dri@unimore.it

Dipartimento di Studi Giuridici – Università degli Studi di Pavia
Corso Strada Nuova, 65 – 27100 Pavia (Italy) – Tel. +39 0382 984013; Indirizzo e-mail:
dri@univr.it

Segreteria di redazione: Laura Magni laura.magni@adapt.it

Diritto delle Relazioni Industriali si impegna a procedere alla selezione qualitativa dei materiali pubblicati sulla base di un metodo di valutazione formalizzata e anonima di cui è responsabile il Comitato dei revisori. Tale sistema di valutazione è coordinato dalla direzione che si avvale anche del Comitato scientifico e del Comitato editoriale internazionale.

Amministrazione: Casa editrice Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A.,
via Busto Arsizio, 40 - 20151 Milano - tel. 02/38.089.200 - fax 02/38089432
Internet: <http://www.giuffrefrancislefebvre.it> - e-mail: vendite@giuffrefl.it

Pubblicità:

Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A. - Servizio Pubblicità, via Busto Arsizio, 40 - 20151 Milano - tel. 02/38.089.380 - fax 02/38089426
e-mail: periodici@giuffrefl.it

CONDIZIONI DI ABBONAMENTO PER IL 2023

Unione europea	€ 150,00
Paesi extra Unione europea	€ 225,00
Prezzo di un singolo numero (Extra U.E. € 60,00)	€ 38,00

Sconto 10% per i soci AISRI - soci ADAPT - abbonati Bollettino ADAPT - soci AIDP - soci GIDP

RIVISTA ON-LINE ALL'INTERNO DI "BIBLIOTECA RIVISTE" DAL 1991

U.E. € 120,00*

*IVA esclusa

La rivista on-line riproduce, in pdf, i contenuti di ogni fascicolo dall'anno indicato fino all'ultimo numero in pubblicazione.

La sottoscrizione dell'abbonamento garantisce un accesso di 365 giorni dalla data di sottoscrizione.

In seguito alla sottoscrizione sarà inviata all'abbonato una password di accesso.

Il sistema on-line Biblioteca Riviste permette la consultazione dei fascicoli attraverso ricerche:

- full text
- per estremi di pubblicazione (numero e anno fascicolo)
- per data

In caso di sottoscrizione contemporanea alle due riviste cartacee qui di seguito indicate **sconto 10% sulla quota di abbonamento:**

	Unione europea	Paesi extra Unione europea
<i>Diritto delle Relazioni Industriali</i>	€ 150,00	€ 225,00
<i>Rivista Italiana di Diritto del Lavoro</i>	€ 185,00	€ 255,00

L'abbonamento alla rivista cartacea decorre dal 1° gennaio di ogni anno e dà diritto a tutti i numeri relativi all'annata, compresi quelli già pubblicati.

Il pagamento può effettuarsi direttamente all'Editore:

- con versamento sul **c.c.p. 721209**, indicando chiaramente gli estremi dell'abbonamento;
- **a ricevimento fattura** (riservata ad enti e società);
- acquisto on-line tramite sito "shop.giuffre.it";
- oppure tramite gli **Agenti Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A.** a ciò autorizzati (cfr. <https://shop.giuffre.it/agenti>).

Il rinnovo dell'abbonamento deve essere effettuato entro il 31 marzo di ciascun anno.

I fascicoli non pervenuti all'abbonato devono essere reclamati al ricevimento del fascicolo successivo. Decorso tale termine si spediscono, se disponibili, contro rimessa dell'importo.

Le comunicazioni in merito a mutamenti di indirizzo vanno indirizzate all'Editore.

Per ogni effetto l'abbonato elegge domicilio presso Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A. - Via Busto Arsizio, 40 - 20151 Milano.

I contributi pubblicati in questa rivista potranno essere riprodotti dall'Editore su altre, proprie pubblicazioni, in qualunque forma

Registrazione presso il Tribunale di Milano al n. 1 del 4 gennaio 1991

R.O.C. n. 6569 (già RNS n. 23 vol. 1 foglio 177 del 2/7/1982)

Direttore responsabile: MICHELE TIRABOSCHI



Pubblicità inferiore al 45%

Stampato da Galli Edizioni S.r.l. - Varese

DIRITTO
delle
RELAZIONI INDUSTRIALI

Rivista trimestrale già diretta da
MARCO BIAGI

N. 1

XXXIII-2023

SOMMARIO - n. 1/2023

Ricerche: Decreto trasparenza: prime riflessioni

ARMANDO TURSI <i>“Trasparenza” e “diritti minimi” dei lavoratori nel decreto trasparenza</i>	1
ANNA ZILLI <i>La via italiana per condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili</i>	25
MICHELE FAIOLI <i>Giustizia contrattuale, tecnologia avanzata e reticenza informativa del datore di lavoro. Sull'imbarazzante “truismo” del decreto trasparenza</i>	45
MICHELE MURGO <i>L'invio di lavoratori all'estero dopo la direttiva (UE) 2019/1152 e il decreto trasparenza tra obblighi informativi, tutele sostanziali e difesa dei diritti</i>	60

Interventi

SILVIA CIUCCIOVINO <i>Autodeterminazione dell'individuo e de-standardizzazione controllata della regolazione lavoristica</i>	89
--	----

Osservatorio di giurisprudenza italiana

RITA DAILA COSTA <i>Il diritto alla protezione “speciale” del migrante vittima di sfruttamento lavorativo (nota a Trib. Torino ord. 24 maggio 2022)</i>	117
SIMONE DI MOLFETTA <i>Una tutela energica per il diritto di precedenza nel contratto a termine (nota a Trib. Trento 4 ottobre 2022)</i>	124
GIORGIO IMPELLIZZIERI <i>Libertà di scelta del contratto collettivo ed efficacia delle dichiarazioni a verbale contenute nella contrattazione (nota a Cass. 21 ottobre 2022, n. 31148)</i>	130
ALESSANDRA QUAINI <i>La giurisprudenza sulla quantificazione dell'indennità per licenziamento illegittimo nel contratto di lavoro a tutele crescenti (nota a Trib. Roma 19 maggio 2020, n. 2503, e altre)</i>	140

CRISTINA MARIA ROVATI <i>L'indice di sfruttamento retributivo ex art. 603-bis c.p.: l'individuazione del "contratto-parametro" e la nozione di "palese difformità"</i> (nota a Cass. pen. 4 marzo 2022, n. 7862).....	150
IRENE TAGLIABUE <i>Lavoro informale di cura e tutele assicurative: dalla Corte costituzionale un sollecito al legislatore per una estensione delle garanzie per i caregivers familiari</i> (nota a C. cost. 28 luglio 2022, n. 202).....	157
ARMANDO TURSI <i>La manifesta insussistenza... non sussiste</i> (nota a C. cost. 19 maggio 2022, n. 125).....	164
Osservatorio di legislazione, prassi amministrative e contrattazione	
STEFANO CAFFIO <i>Il rafforzamento della vigilanza in materia di sicurezza nei luoghi di lavoro tra competenze vecchie e nuove</i>	173
FEDERICA CAPPONI <i>Condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili: nodi irrisolti circa l'applicabilità delle prescrizioni minime alle collaborazioni ex art. 409, n. 3, c.p.c.</i>	181
MASSIMILIANO DE FALCO <i>Sviluppi e tendenze del welfare aziendale nella contrattazione nazionale del 2022</i>	191
MICHELE TIRABOSCHI <i>La "legge Biagi" venti anni dopo</i>	199
Osservatorio di diritto europeo e internazionale del lavoro	
MICHELE MOLÈ <i>La Corte di giustizia sul responsabile della protezione dei dati: primi chiarimenti sulle tutele speciali di un protagonista della digitalizzazione al lavoro</i> (nota a C. giust. 22 giugno 2022, causa C-534/20, <i>Leistritz AG c. LH</i>).....	215
JUAN RASO DELGUE <i>La riforma del lavoro uruguaiana del XXI secolo tra autonomia ed interventismo</i>	221

Autodeterminazione dell'individuo e de-standardizzazione controllata della regolazione lavoristica

Silvia Ciucciovino

Sommario: **1.** L'autonomia individuale come autodeterminazione della persona del lavoratore nelle riflessioni di Massimo D'Antona e Marco Biagi. – **2.** La ricerca della libertà tra inderogabilità e autodeterminazione. – **3.** L'inderogabilità *uniformatrice* nel lavoro subordinato e la sua parabola declinante. – **4.** L'inderogabilità *emancipatrice* oltre i confini della subordinazione e la sua evoluzione espansiva. – **5.** La prospettiva della rivalutazione dell'autonomia privata e le sue tecniche negli studi di Marco Biagi: il progetto incompiuto della certificazione. – **6.** Dalla derogabilità assistita alla soggettivazione regolativa. – **7.** Dall'inderogabilità uniformante alla de-standardizzazione controllata: trasparenza e consenso informato. – **8.** Le prospettive della de-standardizzazione controllata della regolazione lavoristica: dal contratto di lavoro ai percorsi delle persone.

1. L'autonomia individuale come autodeterminazione della persona del lavoratore nelle riflessioni di Massimo D'Antona e Marco Biagi

Le riflessioni che seguono prendono le mosse dalla rilettura di alcuni scritti di Massimo D'Antona e di Marco Biagi degli anni Novanta e Duemila dove, seppure da angolature e con sensibilità differenti, i due Autori si confrontavano con il tema dello spazio di autonomia da riconoscere all'individuo nel diritto del lavoro in risposta all'aspirazione all'autodeterminazione della persona. Un tema che si vuole qui riprendere anche per misurare i percorsi imboccati nel frattempo dall'ordinamento e le

* *Professoressa ordinaria di Diritto del lavoro, Università degli Studi Roma Tre. Questo scritto rielabora, con l'aggiunta delle note essenziali, la relazione tenuta presso la Sapienza Università di Roma il 25 novembre 2022 in occasione del XVIII Incontro Biagi – D'Antona, Autonomia individuale e regolazione dei rapporti di lavoro.*

questioni vecchie e nuove poste da quella spinta all'autodeterminazione regolativa che entrambi identificavano come una sfida sostanziale dell'aggiornamento della funzione protettiva del diritto del lavoro nella società moderna.

Agli inizi degli anni Novanta del secolo scorso Massimo D'Antona poneva l'attenzione sulla centralità dell'autodeterminazione dell'individuo nei diversi campi dello stato sociale come tema fondamentale per il diritto del lavoro degli anni futuri. Scriveva: «l'autodeterminazione è sostanzialmente la libertà di scegliere la *propria differenza*, senza che altri, sia pure a fini protettivi e benefici, sovrappongano una loro valutazione delle nostre convenienze e senza esserne impediti da una uniformità imposta per ragioni estranee a noi. Una libertà che comincia, come facilmente si intuisce, *a partire dall'uguaglianza sostanziale*, quell'uguaglianza che il diritto del lavoro ha storicamente costruito smascherando l'inganno di applicare la regola dell'uguale potere della volontà, al più diseguale dei rapporti di forza nelle società capitalistiche» ⁽¹⁾.

Massimo D'Antona poneva come questione di base da affrontare per la riflessione giuslavoristica la ricerca di un punto di equilibrio tra uguaglianza e libertà, ciò anche in ragione del «moltiplicarsi delle differenze (di genere, di razza, di età, di programma di vita, di status, di forme di organizzazione e di identità collettiva) che chiedono la libertà di esprimersi e di essere riconosciute, ma che non possono esserlo senza un costante controllo dell'uguaglianza delle condizioni di partenza» ⁽²⁾.

Il diritto del lavoro deve affrontare *la sfida delle differenze* senza temere di riarticolare il sistema delle fonti e senza temere l'autonomia privata negoziale e domandandosi se proprio il «recupero del principio consensualistico possa alleggerire l'impianto eteronomo del diritto del lavoro e dare spazio alla espressione di opzioni e preferenze individuali» ⁽³⁾. Il che non significa deregolazione incontrollata, ma piuttosto

⁽¹⁾ M. D'ANTONA, *L'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro*, in *DLRI*, 1991, n. 51, p. 458. Si veda anche M. D'ANTONA, *Alla ricerca dell'autonomia individuale (passando per l'inderogabilità)*, in *RGL*, 1992, n. 1, I, p. 92, secondo il quale «vi sono buoni motivi per considerare l'autonomia individuale intesa come autodeterminazione come un tema centrale del diritto del lavoro nei prossimi anni. Mentre non v'è motivo alcuno per temere l'autonomia individuale intesa come libertà contrattuale, sempre che la si intenda in termini culturalmente e tecnicamente coerenti con l'impianto protettivo del diritto del lavoro».

⁽²⁾ M. D'ANTONA, *L'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro*, cit., p. 463.

⁽³⁾ *Ibidem*.

riprogettazione del confine tra autonomia e eteronomia affinché «all'uguaglianza intesa come sostanziale riequilibrio del dislivello di risorse e di potere sociale intrinseco al rapporto di lavoro, si dovrebbe affiancare una uguaglianza intesa come pari opportunità di scegliere e di mantenere, anche nel rapporto di lavoro, la propria differente identità, il proprio personale progetto di vita».

Possiamo dire che già all'epoca Massimo D'Antona avvertiva come questione centrale la tensione verso un aggiornamento dello statuto protettivo del diritto del lavoro in chiave di *soggettivazione regolativa* ⁽⁴⁾ nell'ottica della declinazione individuale delle discipline lavoristiche.

Una prospettiva diversa nei metodi, ma in fondo comune nell'intento della personalizzazione della disciplina del rapporto di lavoro come mezzo di rifocalizzazione della regolazione attorno alle istanze individuali, è stata proposta da Marco Biagi. La personalizzazione regolativa era inquadrata da Biagi in uno scenario ampio di modernizzazione delle tecniche di tutela del diritto del lavoro nel nuovo Millennio e di complessivo riassetto delle fonti di regolazione dei rapporti di lavoro. In questo scenario la rivalutazione del «ruolo del contratto individuale» ⁽⁵⁾ corrispondeva ad una necessità di «individualizzazione dei rapporti di lavoro» ⁽⁶⁾ e la proposta della derogabilità controllata della norma legale rigida veniva avanzata in un contesto non certo di destrutturazione del diritto del lavoro, ma di profonda rivisitazione delle discipline protettive anche in relazione a platee più ampie di lavoratori da annettere alla tutela

⁽⁴⁾ A. PERULLI, *La "soggettivazione regolativa" nel diritto del lavoro*, in *q. Rivista*, 2019, n. 1, p. 111 ss. Per "soggettivazione regolativa" assumiamo qui l'accezione proposta da A. PERULLI, V. SPEZIALE, *Dieci tesi sul diritto del lavoro*, Il Mulino, 2022, spec. p. 83, come «forma di regolazione centrata sulla persona, in coerenza con il mutamento fondamentale che caratterizza il paradigma sociale neomoderno nel suo complesso».

⁽⁵⁾ M. BIAGI, *Competitività e risorse umane: modernizzare la regolazione dei rapporti di lavoro*, in *RIDL*, 2001, n. 3, p. 257 ss., e nella raccolta curata da L. MONTUSCHI, M. TIRABOSCHI, T. TREU, *Marco Biagi. Un giurista progettuale. Scritti scelti*, Giuffrè, 2003, p. 153, da cui è tratta la citazione.

⁽⁶⁾ *Ibidem*: «Occorre invece rivalutare profondamente il ruolo del contratto individuale, quantomeno con riferimento a singoli istituti o laddove esistano condizioni di parità contrattuale tra le parti o specifici rinvii da parte della fonte collettiva, superando l'attuale contesto normativo che, inibisce al datore e prestatore di lavoro di concordare condizioni in deroga non solo alla legge ma anche al contratto collettivo». Ma si veda anche il *Libro Bianco per la modernizzazione del mercato del lavoro in Italia. Proposte per una società attiva e per un lavoro di qualità*, 2001.

lavoristica ⁽⁷⁾. Al fondo dell'idea della maggiore individualizzazione delle discipline lavoristiche anche Marco Biagi poneva il tema del guadagno di spazi di autodeterminazione e, in ultima analisi, di conquista di una maggiore libertà nella conformazione degli assetti regolatori come risposta agli interessi del singolo lavoratore e delle «nuove soggettività dei prestatori» ⁽⁸⁾.

2. La ricerca della libertà tra inderogabilità e autodeterminazione

A distanza di trenta anni dalle riflessioni di Massimo D'Antona e Marco Biagi si può tentare di riprendere il tema della ricerca di nuovi equilibri tra inderogabilità e autodeterminazione per valutare le risposte che l'ordinamento ha saputo dare a quelle sollecitazioni nel corso dei decenni trascorsi. Una sorta di "punto nave" delle traiettorie del diritto del lavoro nel loro divenire storico, che la distanza da quella stagione di sangue che ha assurdamente inghiottito le loro vite permette di svolgere con il giusto distacco intellettuale, ma certo non emotivo.

Il tema quanto mai attuale in un contesto di accelerata trasformazione dei modi di produrre, di organizzare l'impresa e di lavorare, dove si accentuano le spinte al singolarismo o *singularità* ⁽⁹⁾, è allora quello, in qualche modo classico e irrisolto, che congiunge idealmente il trinomio autodeterminazione, libertà, inderogabilità. Dove la libertà è da intendere

⁽⁷⁾ Ricorda bene lo spirito e il senso complessivo della proposta progettuale di Marco Biagi, attraverso un serrato dialogo con l'A., M. TIRABOSCHI, *Le interviste impossibili. Marco Biagi venti anni dopo*, ADAPT University Press, 2022, spec. p. 59 ss.

⁽⁸⁾ M. BIAGI, *op. cit.*, p. 154.

⁽⁹⁾ La società delle singolarità o singolarismo, caratteristica della neo-modernità, corrisponde a una concezione politica, filosofica, sociologica e giuridica successiva all'epoca dell'individualismo, tipico della prima modernità (sec. XVII-XIX). Nella fase della neo-modernità che si sviluppa dal XX secolo ai nostri giorni si assiste al passaggio alla "società dei singoli" o "società delle singolarità", che, oltre la stagione dell'affermazione delle uguaglianze e delle differenze, tende ad esaltare le specificità individuali del singolo in quanto tale, con i suoi bisogni personali e unici: si veda F. RIGOTTI, *L'era del singolo*, Einaudi, 2021. Sulla teoria della singolarità in diverse prospettive disciplinari cfr. P. POMBENI (a cura di), *Verso quale mondo*, Paradoxa, 2021, n. 1, spec. F. RIGOTTI, *Etica dell'individuo, etica del singolo, etica della società*, ivi, p. 83 ss., e, da un'angolazione giuslavoristica, L. NOGLER, *Il lavoro e la narrazione dell'individualismo singolare*, ivi, pp. 97 ss., che muove dalla teorica della singolarità del sociologo tedesco A. RECKWITZ, *Die Gesellschaft der Singularitäten*, Suhrkamp, 2017 (*La società delle singolarità*).

indiscutibilmente come bene e valore essenziale del DNA del diritto del lavoro. Mentre la sua relazione con l'“autonomia” è certamente problematica, in quanto nel diritto del lavoro «quando si parla di autonomia, ciò che si evoca, in ultima analisi, è l'autonomia contrattuale individuale, tradizionalmente espunta dal disegno regolativo del diritto del lavoro»⁽¹⁰⁾.

A me pare che il confine mobile tra autodeterminazione regolativa e inderogabilità abbia subito in tutti questi anni un progressivo assestamento che può essere riannodato attorno a due accezioni ontologiche dell'inderogabilità. Quest'ultima, infatti, assomma in sé due funzioni distinte e complementari: quella della supremazia dell'eteronomia sull'autonomia, da un lato, e, dall'altro lato, quella della uniformazione delle discipline. La prima – che potremmo definire *inderogabilità emancipatrice* – risponde ad un bisogno di tutela del contraente debole e di protezione della dignità e della persona umana a riequilibrio della disparità di potere che vede il lavoratore (subordinato) svantaggiato dal punto di vista contrattuale, di mercato ed economico-sociale nei rapporti di produzione.

La seconda – che potremmo definire *inderogabilità standardizzatrice* – risponde principalmente ad un ideale di uguaglianza e livellamento dei trattamenti, che a sua volta è strettamente connesso alla netta prevalenza della dimensione *collettiva*⁽¹¹⁾ e omologante del tradizionale sistema protezionistico del diritto del lavoro.

L'inderogabilità emancipatrice della persona, sia essa posta dalla legge o dal contratto collettivo, è garanzia di libertà e di affrancamento dall'assoggettamento al potere altrui, a correzione dello sbilanciamento soggettivo e oggettivo del potere contrattuale nelle relazioni di lavoro.

L'inderogabilità *standardizzatrice* assolve piuttosto ad una funzione o aspirazione egualitaria, come meccanismo uniformante per il

⁽¹⁰⁾ Bellissime in proposito le pagine di R. DEL PUNTA, *Cittadinanza, liberalismo sociale e diritto del lavoro*, in G.G. BALANDI, G. CAZZETTA (a cura di), *Diritti e lavoro nell'Italia Repubblicana. Ferrara, 24 ottobre 2008*, Giuffrè, 2009, p. 107. L'A. richiama lo iato irrisolto tra “libertà” e “autonomia” come uno dei grandi punti di criticità della riflessione liberale, mentre riconosce lo spazio per un'azione pubblica orientata a quei valori eppure «compatibile con (e di sostegno a) un nuovo protagonismo dell'individuo [...] concepito, al lume di un'antropologia più realistica di quella sinora dominante, come leva di un ampliamento degli spazi di libertà, individuale e collettiva» (p. 108).

⁽¹¹⁾ L. ZOPPOLI, *Individuale e collettivo nel diritto del lavoro: la persona come radice comune*, nel fascicolo monografico di LD, 2008, n. 2, *Individuale e collettivo nel diritto del lavoro*, p. 355 ss.

livellamento dei trattamenti e gestione accorpata degli stessi. Questa funzione ha trovato linfa nella configurazione fenomenica o, se si vuole, antropologica ⁽¹²⁾ e socio-tecnica ⁽¹³⁾ del lavoro dominante in un determinato periodo storico, contraddistinto dall'idea (e dalla identità) di classe dei lavoratori come figura social-tipica rilevante, favorita anche dalla strutturazione coalizzata degli interessi dei lavoratori. L'emersione carsica delle istanze di personalizzazione e di soggettivazione regolativa a mio avviso mette in discussione principalmente l'inderogabilità in questa seconda accezione, sotto forma di richiesta di una maggiore de-standardizzazione delle tutele uniformi necessaria a rispondere a istanze sempre più multiformi e individualizzate. L'ordinamento giuridico ha risposto in parte a queste istanze negli ultimi anni. Mentre, come meglio si dirà, rimane salda e addirittura in espansione l'inderogabilità emancipatrice.

In altre parole oggi non appare in crisi l'inderogabilità in quanto tale, quanto la standardizzazione delle tutele tipica di una stagione regolatoria del diritto del lavoro in parte superata.

La domanda da porsi oggi è in che misura, nel contesto moderno dei rapporti di produzione e di organizzazione del lavoro, l'autodeterminazione dell'individuo come viatico di conquista di libertà possa aprire dei varchi nella imperatività uniformante «in termini culturalmente e tecnicamente coerenti con l'impianto protettivo del diritto del lavoro», per dirla con le parole di Massimo D'Antona ⁽¹⁴⁾, cioè senza tradire la sua irrinunciabile funzione emancipatrice nel senso sopra descritto.

Il bisogno di una regolazione adattabile alle esigenze individuali o di gruppi appare ormai una sfida ineludibile per il diritto del lavoro, alla ricerca di una nuova fisionomia dello statuto protettivo positivo caratterizzato, meno del passato, dalla uniformità delle regole.

⁽¹²⁾ Parla di «antropologia fondamentale proiettata sulla dimensione collettiva [...] che ha fornito la base culturale, sociologica, e finanche psicologica, al programma di protezione integrale realizzato dal diritto del lavoro per il tramite della legge e dell'azione collettiva» R. DEL PUNTA, *Cittadinanza, liberalismo sociale e diritto del lavoro*, cit., p. 104.

⁽¹³⁾ F. BUTERA, *Industria 4.0. come progettazione partecipata di sistemi socio-tecnici in rete*, in A. CIPRIANI, A. GRAMOLATI, G. MARI (a cura di), *Il lavoro 4.0. La Quarta Rivoluzione industriale e le trasformazioni delle attività lavorative*, Firenze University Press, 2018, p. 81 ss.; F. BUTERA, *Organizzazione e società. Innovare le organizzazioni dell'Italia che vogliamo*, Marsilio, 2020.

⁽¹⁴⁾ Si veda *retro*, nota 3.

La soggettivazione regolativa nel corso dell'ultimo ventennio a ben vedere si è dipanata dentro e fuori il confine della subordinazione giuridica seguendo due linee evolutive diametralmente opposte. Da un lato si è avuta una progressiva attenuazione della inderogabilità livellatrice nell'ambito nel lavoro subordinato, dall'altro lato abbiamo assistito ad una estensione progressiva della inderogabilità emancipatrice oltre il confine del lavoro subordinato.

3. L'inderogabilità *uniformatrice* nel lavoro subordinato e la sua parabola declinante

Molta strada è stata fatta nei trenta anni che ci dividono dallo scritto nel quale Massimo D'Antona vedeva l'espansione del ruolo dell'autonomia individuale ridefinito all'interno di una diversa configurazione dell'intensità del dominio delle fonti eteronome e dove l'espansione dell'autonomia individuale era considerata «per lo più complementare ad una ri-regolazione che esalta il ruolo di fonti e procedure che, per quanto flessibilizzate, restano eteronome»⁽¹⁵⁾. Se lo spaccato regolativo sotto gli occhi di D'Antona era all'epoca quello della differenziazione tipologica dei rapporti di lavoro, oggi la rivalutazione dell'autonomia individuale riguarda i connotati essenziali della subordinazione giuridica.

Tempo, luogo, mansioni, retribuzione, tempi di non lavoro ormai sfuggono alla legge della rigida eteronomia standardizzatrice per ritrovare spazi di legittima regolazione autonoma, anche a livello individuale.

È vero che la disciplina rimane eteronoma, ma allo stesso tempo le condizioni imposte alle parti ammettono una gamma di scelte individuali, più o meno mediate dalla fonte collettiva, neppure immaginabili fino a qualche anno fa, tali da toccare il cuore stesso del contratto di lavoro subordinato.

⁽¹⁵⁾ M. D'ANTONA, *L'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro*, cit., p. 484. Si veda il fascicolo di *DLRI*, 2009, n. 121, intitolato *Rileggendo Massimo D'Antona* con saggi di Baylos Grau, Carinci, Caruso, De Luca Tamajo, Klare, Liso, Maresca, Pascucci, Romei, Rusciano e Sciarra. Per la rilettura del saggio *L'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro* cfr. A. MARESCA, *Autonomia e diritti individuali nel contratto di lavoro (rileggendo «L'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro»)*, ivi, p. 98 ss.

Basti pensare alla possibilità di convenire a livello individuale la modalità presenziale oppure agile di svolgimento della prestazione ⁽¹⁶⁾ con il conseguente volontario assoggettamento o meno a limiti di orario e al rispetto di coordinate spaziali predeterminate e unilateralmente stabilite dal datore di lavoro. La modalità agile è una scelta che può essere compiuta dal lavoratore al momento della conclusione del contratto o in qualsiasi altro momento, anche in modo reversibile. Una previsione, questa, che va a toccare al cuore le coordinate spazio-temporali della prestazione di lavoro subordinato, ma anche l'assetto dei poteri nel contratto, poiché nel lavoro agile è rimesso al prestatore di lavoro il potere di stabilire il *dove* ⁽¹⁷⁾ e il *quando* della prestazione.

Così pure si pensi ai più ampi margini di autonomia nella definizione della prestazione dovuta sprigionati dal venir meno della nozione legale di equivalenza professionale ⁽¹⁸⁾. La riforma dello *ius variandi* avvenuta nel 2015 è di straordinaria importanza, in quanto consegna alla contrattazione collettiva la definizione delle mansioni, quindi dell'oggetto del contratto, al di fuori di limiti ontologici che prima invece erano inclusi nella stessa definizione legislativa di equivalenza professionale. La norma ha consentito ai contratti collettivi che hanno saputo cogliere la portata dell'innovazione, come ad esempio ha fatto il CCNL del settore metalmeccanico e della installazione di impianti con il rinnovo del 2021 ⁽¹⁹⁾, di rideterminare l'oggetto stesso della prestazione, non più descritta attraverso le mansioni, ma attraverso il ruolo, la professionalità e il livello di responsabilità. Sicché la prestazione dovuta e il relativo trattamento contrattuale dipende non solo da ciò che il lavoratore fa, quanto invece da *come* lo fa, dal suo bagaglio competenziale e dalle modalità con cui la prestazione viene integrata nell'impresa e interrelata organizzativamente con quella degli altri lavoratori.

Si pensi poi, sul piano dell'obbligazione retributiva, agli scenari aperti dalla possibilità di convenire a livello individuale la commutazione di una porzione della retribuzione in obbligazioni alternative di welfare

⁽¹⁶⁾ Cfr. l'art. 18 della l. n. 81/2017.

⁽¹⁷⁾ In una prospettiva molto ampia A. OCCHINO (a cura di), *Il lavoro e i suoi luoghi*, Vita e Pensiero, 2018.

⁽¹⁸⁾ Cfr. la modifica all'art. 2103 c.c. apportata dal d.lgs. n. 81/2015.

⁽¹⁹⁾ A. MARESCA, *Il nuovo sistema di classificazione: valori ispiratori e tecniche applicative*, in T. TREU (a cura di), *Commentario al contratto collettivo dei metalmeccanici*, Giappichelli, 2022, p. 37 ss.; S. CIUCCIOVINO, *Professionalità, occupazione e tecnologia nella transizione digitale*, in *Federalismi.it*, 2022, n. 9, p. 129 ss.

aziendale, da prelevare a discrezione del lavoratore da un paniere ormai molto ampio e articolato di servizi e prestazioni ⁽²⁰⁾. Si amplia così la possibilità di personalizzazione della controprestazione, perché di questo si tratta, e quindi del modo di atteggiarsi di un termine essenziale dello scambio negoziale, quale è la retribuzione.

Si pensi altresì alla possibilità consentita oggi dall'ordinamento di gestire con un rilevante margine di autonomia ferie e permessi mediante inediti fenomeni di cessione solidaristica tra lavoratori che passa per scelte individuali, seppure su impulso dell'autonomia collettiva ⁽²¹⁾.

Si tratta di spazi di autodeterminazione che rispondono ad una nuova forma di soggettività o personalizzazione della disciplina. Non siamo in presenza di una micro-deregolazione, ma di una diversa forma di regolazione prevista in positivo dal legislatore. Oggi non residua più soltanto la selezione del tipo imposto perché ne discenda inderogabilmente la disciplina eteronoma, ma esiste uno spazio legittimo di definizione dei connotati sostanziali della relazione di lavoro e, con esso, la possibilità di declinare in concreto le caratteristiche della natura del rapporto dedotto in contratto.

Beninteso questa tendenza alla rivalutazione dell'autonomia individuale non mette in discussione il modo di operare tipico della regolazione lavoristica, che collega alla fattispecie la disciplina indefettibile di fonte legale e collettiva. La fattispecie però indubbiamente si mostra più ricca *ab origine* e ammette una maggiore articolazione dei termini essenziali dello scambio negoziale e, se si vuole, dello stesso debito contrattuale.

Un processo, questo, di soggettivazione controllata, o meglio regolata dal legislatore, ma che può essere assecondata dall'autonomia collettiva in modi più penetranti del passato. Così quando il contratto collettivo ha saputo cogliere tale sfida, si è assistito ad uno slittamento significativo del confine della fonte eteronoma legale a vantaggio della fonte autonoma, collettiva e individuale.

Questi avanzamenti nella disciplina positiva segnalano che siamo in una fase molto avanzata di de-standardizzazione regolativa. Questo non significa rinunciare all'imperatività delle norme e tanto meno alla

⁽²⁰⁾ Il comma 160, lett. *b* e *c*, della legge di bilancio per il 2017 (l. n. 232/2016) ha esteso la possibilità per il lavoratore di sostituire il premio di risultato con somme e valori di cui all'art. 51, commi 2 e 3, TUIR (già prevista dall'art. 1, comma 184, della legge di stabilità per il 2016).

⁽²¹⁾ Art. 24, *Cessione dei riposi e delle ferie*, d.lgs. n. 151/2015.

eteronomia delle fonti. Tuttavia, si aprono spazi nuovi di libera determinazione delle parti del rapporto, con ampliamento della gamma di scelta e di accomodamento della fattispecie alle esigenze individuali.

Un processo che reputo inarrestabile, ma che non sovverte minimamente le basi della nostra materia. Non sovverte neppure i criteri di imputazione delle tutele di tipo legale e contrattuale e la disciplina indefettibile che ne consegue, soltanto risultano ampliati i margini di definizione delle caratteristiche del tipo che rimangono pur sempre un presupposto per l'applicazione delle tutele legali e contrattuali. È in questi spazi che è possibile ragionare sulla possibilità di rivitalizzare meccanismi, come quello dell'autonomia negoziale assistita, che potrebbero offrire lo strumento tecnico giuridico per un rilancio del principio consensualistico nel rapporto di lavoro (sul punto si tornerà *infra*).

4. L'inderogabilità emancipatrice oltre i confini della subordinazione e la sua evoluzione espansiva

Un processo esattamente opposto ha interessato la sfera del lavoro autonomo ai margini e fuori dalla subordinazione. Qui il diritto positivo si è incamminato in una direzione di marcia che vede progressivamente aumentare il tasso di regolazione inderogabile ed eteronoma, riducendo il principio autonomistico all'esterno dei confini della subordinazione.

Si assiste così alla esportazione in questo ambito di alcune norme protettive imperative tipiche della subordinazione ⁽²²⁾. Emblematico a tal riguardo è l'articolo 2 del decreto legislativo n. 81/2015, che trasporta la disciplina del lavoro subordinato oltre la fattispecie della subordinazione rendendola applicabile alle collaborazioni autonome continuative eterorganizzate.

Significativo inoltre il capo I, *Tutela del lavoro autonomo*, della legge n. 81/2017, che introduce obblighi di forma del contratto di lavoro autonomo, il divieto di clausole sbilanciate o abusive, l'obbligo di congruo preavviso nel caso di recesso unilaterale dal contratto, obblighi informativi e di trasparenza, tutele previdenziali.

⁽²²⁾ A. PERULLI, *Oltre la subordinazione. La nuova tendenza espansiva del diritto del lavoro*, Giappichelli, 2021; A. ALAIMO, *Lo "Statuto dei lavoratori autonomi": dalla tendenza espansiva del diritto del lavoro subordinato al diritto dei valori. Verso una ulteriore diversificazione delle tutele?*, in *NLCC*, 2018, n. 3, p. 589 ss.

Così pure va ricordato il capo V-bis, *Tutela del lavoro tramite piattaforme digitali*, che introduce norme di garanzia formale e sostanziale per la categoria dei lavoratori autonomi addetti alla consegna di cose (*riders*).

Da ultimo il decreto legislativo n. 104/2022 sulle condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili che, modificando il decreto legislativo n. 152/1997, ne estende il campo di applicazione e introduce norme a vocazione universale che si applicano trasversalmente al lavoro subordinato, al lavoro autonomo etero-organizzato, alle collaborazioni autonome coordinate e continuative e al contratto di prestazione occasionale. Con un solo accenno si può menzionare anche la tendenza espansiva e trans-tipica della normativa sulla salute e sicurezza e della normativa sulla protezione dei dati personali del lavoratore che espandono il loro ombrello protettivo ben oltre l'ambito della subordinazione.

Tali disposizioni confermano una tendenza dell'ordinamento a conservare ed anzi rafforzare oltre la subordinazione la funzione di garanzia della inderogabilità e la tecnica della eteronomia. Una tendenza che porta a confini più mobili e permeabili tra autonomia e subordinazione superandone il tradizionale dualismo tipologico⁽²³⁾. Abbiamo oggi un lavoro autonomo che può essere etero-organizzato e integrato stabilmente nella organizzazione produttiva altrui e abbiamo un lavoro subordinato che diventa progressivamente più autonomo al punto da affrancare il lavoratore dal potere datoriale di determinazione dei tempi e dei luoghi di lavoro.

Il diritto del lavoro e le categorie civilistiche dell'autonomia e della subordinazione sono in grado di metabolizzare questi avanzamenti. La scommessa ancora aperta è se sia possibile arrivare ad uno statuto minimo basilare trasversale da applicare al lavoro in tutte le sue forme e applicazioni⁽²⁴⁾. Uno zoccolo duro trans-tipico che vedrei legato, più

⁽²³⁾ O. RAZZOLINI, *I confini tra subordinazione, collaborazioni etero-organizzate e lavoro autonomo: una rilettura*, in *q. Rivista*, 2020, n. 2, pp. 345 ss.

⁽²⁴⁾ Per alcuni tra gli studi più recenti di un filone propositivo che risale agli anni Novanta del secolo scorso cfr. B. CARUSO, R. DEL PUNTA, T. TREU, *Manifesto per un diritto del lavoro sostenibile*, CSDLE "Massimo D'Antona", 2020; A. PERULLI, T. TREU, *"In tutte le sue forme e applicazioni"*. *Per un nuovo Statuto del lavoro*, Giappichelli, 2022; B. CARUSO, L. ZAPPALÀ, *Un diritto del lavoro "tridimensionale": valori e tecniche di fronte ai mutamenti dei luoghi di lavoro*, in R. DEL PUNTA (a cura di), *Valori e tecniche del diritto del lavoro*, Firenze University Press, 2022, p. 29 ss., spec. p. 49 ss.

che alle caratteristiche/modalità estrinseche con cui la prestazione è resa o inserita nell'organizzazione, alla connotazione soggettiva e personalistica della prestazione. Uno statuto dei diritti fondamentali della *persona* che lavora.

Su questo versante si può fare di più, perché la tendenza espansiva che è stata sopra evidenziata continua ad essere veicolata tuttora *attraverso* il tipo negoziale, cioè attraverso la tecnica della specializzazione delle discipline applicabili a questa o a quella tipologia contrattuale, con l'inserimento di norme nell'ambito dello statuto giuridico applicabile ai diversi tipi contrattuali (collaborazioni etero-organizzate, lavoro tramite piattaforma, ecc.). Sarebbe auspicabile uno sforzo di alleggerimento e semplificazione della regolazione ⁽²⁵⁾, che non vuol dire alleggerimento delle tutele, bensì delle regole che veicolano le tutele.

5. La prospettiva della rivalutazione dell'autonomia privata e le sue tecniche negli studi di Marco Biagi: il progetto incompiuto della certificazione

Si deve soprattutto alla riflessione e alla forte progettualità di Marco Biagi l'avanzamento verso la proposta di soluzioni e tecniche per fornire una risposta concreta alle istanze di soggettivizzazione e de-standardizzazione delle discipline lavoristiche ⁽²⁶⁾.

Le idee di Biagi erano certamente rivoluzionarie per l'epoca. Innanzitutto l'idea di rivedere il rapporto tra le fonti di determinazione della disciplina nell'ottica del decentramento, con una rivalutazione netta della contrattazione collettiva di secondo livello rispetto a quella di primo livello. Poi l'idea della flessibilizzazione regolativa in sede assistita e quindi della rivalutazione dell'autonomia individuale in una cornice protetta, che vedeva nella certificazione dei contratti il suo inedito strumento applicativo.

Rispetto a questo ultimo profilo il disegno progettuale di Marco Biagi è rimasto tuttavia incompiuto. L'idea della certificazione in funzione di derogabilità assistita è rimasta a lungo inattuata, poiché il decreto legislativo n. 276/2003 in origine ha introdotto un istituto che è geneticamente diverso da quello concepito nel *Libro Bianco* del 2001.

⁽²⁵⁾ A. VALLEBONA, *L'incertezza del diritto del lavoro*, in *LDE*, 2020, n. 3.

⁽²⁶⁾ L. MONTUSCHI, M. TIRABOSCHI, T. TREU (a cura di), *op. cit.*

Nel *Libro Bianco* la certificazione era una sede dove operare, in ambiti ben definiti (le collaborazioni coordinate e continuative a progetto), una regolazione assistita all'interno di una cornice legislativa leggera ⁽²⁷⁾. Il processo di soggettivazione delle discipline si poteva realizzare in una sede terza con una protezione del lavoratore che avrebbe consentito l'esercizio dell'autonomia individuale senza compromettere la libertà del lavoratore. La certificazione era concepita in funzione di riequilibrio del rapporto di forza delle parti, comunque all'interno di una ipotesi di standardizzazione di clausole e modellistica contrattuale e di espansione delle tutele oltre l'ambito del lavoro subordinato.

Questo disegno che si inscriveva all'interno di un progetto più ampio di revisione delle tecniche di normazione lavoristica, con sperimentazione di nuove forme di *soft law*, non ha trovato una piena attuazione con il decreto legislativo n. 276/2003. La certificazione – lungi dal configurare una ipotesi di derogabilità assistita o di de-standardizzazione delle regole – nella sua versione originaria è stata concepita come strumento di garanzia del rispetto delle regole, come peraltro si desume dai possibili motivi di impugnazione del certificato ⁽²⁸⁾ e le previsioni che timidamente potevano far presagire un utilizzo della certificazione in funzione di flessibilizzazione delle norme inderogabili sono rimaste affidate a disposizioni di incerta portata ⁽²⁹⁾ oppure non attuate ⁽³⁰⁾. Così nel diritto

⁽²⁷⁾ M. BIAGI, *op. cit.*, p. 174, nell'ambito del lavoro parasubordinato avanzava l'idea della sperimentazione di "tecniche nuove" di disciplina standardizzata dei lavori atipici. Ipotizzava «il ricorso a modulistiche standardizzate per favorire la stipulazione del contratto, eventualmente mediante meccanismi di certificazione-validazione amministrativa o sindacale, e la diminuzione del contenzioso». La certificazione era considerata un mezzo per sperimentare un nuovo rapporto tra disciplina collettiva ed accordi individuali, grazie al quale assicurare una standardizzazione di clausole nella cornice di un intervento pubblico regolatorio limitato alla «definizione di diritti fondamentali del collaboratore (salute e sicurezza, tutela contro le discriminazioni, retribuzione equa)». Nel *Libro Bianco*, cit., cap. II.3.6, *Lavoro a progetto*, l'introduzione in via sperimentale dell'istituto della certificazione era previsto per i contratti a progetto a fine di ridurre il contenzioso in materia di rapporti di lavoro.

⁽²⁸⁾ Rinvio per l'argomentazione delle affermazioni nel testo a S. CIUCCIOVINO, voce *Certificazione dei contratti di lavoro*, in *Diritto Online Treccani*, 2016.

⁽²⁹⁾ Art. 81, d.lgs. n. 276/2003, intitolato *Attività di consulenza e assistenza delle parti*, che si limita a prevedere l'assistenza alle parti «con particolare riferimento alla disponibilità dei diritti e alla esatta qualificazione dei contratti di lavoro» con una non chiara distinzione tra (in)derogabilità delle norme e (in)disponibilità dei diritti.

⁽³⁰⁾ Meriterebbero di essere approfondite le previsioni dei commi 4 e 5 dell'art. 78, d.lgs. n. 276/2003, entrambe rimaste prive di attuazione, che rinviavano all'adozione

vivente la certificazione si è configurata come sede di formazione di una volontà consapevole e coerente con il tipo legale scelto nonché di produzione di certezze pubbliche mediante l'atto di certificazione che rappresenta un atto di certazione della conformità dell'espressione dell'autonomia negoziale alla norma di legge applicabile.

Niente di più lontano dalla de-standardizzazione e derogabilità individuale. Ciò nonostante la dottrina giuslavoristica, almeno nella prima fase, ha avuto una forte crisi di rigetto per la certificazione e non ne ha colto né lo spirito né le potenzialità.

6. Dalla derogabilità assistita alla soggettivazione regolativa

Soltanto con il tempo all'originaria funzione di certazione ed esatta qualificazione del contratto, il legislatore ha affiancato un'ulteriore competenza delle Commissioni, dove viene in rilievo la funzione di accertamento della genuina volontà delle parti nella stipulazione di singole clausole del contratto (autonomia negoziale assistita) oppure di derogabilità controllata della norma di legge (derogabilità assistita).

Si configura una autonomia negoziale assistita nelle ipotesi in cui l'autonomia privata può dispiegarsi ed avere piena efficacia soltanto se espressa dinnanzi alla Commissione in funzione di verifica e controllo della autentica e libera formazione di volontà delle parti.

Ciò avviene, ad esempio, per l'inserimento delle clausole compromissorie di cui all'articolo 808 c.p.c. ⁽³¹⁾, per la tipizzazione della giusta causa o giustificato motivo di licenziamento ⁽³²⁾, per la pattuizione delle clausole elastiche nel part-time ⁽³³⁾, per le risoluzioni consensuali e le dimissioni ⁽³⁴⁾.

con decreto ministeriale di «codici di buone pratiche per l'individuazione delle clausole indisponibili in sede di certificazione dei rapporti di lavoro, con specifico riferimento ai diritti e ai trattamenti economici e normativi» nonché di «appositi moduli e formulari per la certificazione del contratto o del relativo programma negoziale, che tengano conto degli orientamenti giurisprudenziali».

⁽³¹⁾ Art. 31, comma 10, l. n. 183/2010.

⁽³²⁾ Art. 30, comma 3, l. n. 183/2010: la certificazione della tipizzazione della giusta causa e giustificato motivo consente alle parti individuali di esprimere una volontà specializzante con relativo adattamento nella regolazione individuale della norma legale, che rimane pur sempre inderogabile.

⁽³³⁾ Art. 6, comma 6, d.lgs. n. 81/2015.

⁽³⁴⁾ Art. 26, comma 7, d.lgs. n. 151/2015.

Si tratta di una funzione in qualche modo validatoria dell'autentica e consapevole volontà delle parti. Alle clausole o atti così stipulati l'ordinamento ricollega un'efficacia di cui sarebbero altrimenti privi (come nel caso delle clausole elastiche nel part-time, delle clausole compromissorie o degli atti estintivi del rapporto di lavoro) ovvero un'efficacia rafforzata o specializzante (come nel caso delle clausole di tipizzazione della giusta causa e giustificato motivo del licenziamento).

Si tratta di una sorta di validazione o asseverazione della volontà negoziale individuale che naturalmente la Commissione dovrà effettuare sotto il profilo soggettivo, cioè della consapevole e genuina volontà, e sotto il profilo oggettivo, cioè della compatibilità di tale volontà con i limiti inderogabilmente posti dall'ordinamento.

La ricognizione della volontà negoziale mentre nel procedimento di certificazione si presenta come uno dei presupposti del convincimento della Commissione e dell'atto di certazione, nel caso dell'autonomia negoziale assistita viene semplicemente comprovata e si pone essa stessa come oggetto e fine di accertamento da parte della Commissione. L'esternazione della volontà dei privati resa in questa sede e con questa forma acquista allora la forza giuridica della certezza pubblica.

Nelle ipotesi ricordate l'assistenza all'autonomia negoziale prestata dalla Commissione non permette alle parti di effettuare alcuna deroga alle disposizioni di legge e non comporta nessuna modifica del normale rapporto tra fonti legislative/collettive e individuali di regolazione del rapporto di lavoro, bensì abilita le parti ad esprimere una volontà efficace. La sede assistita non serve a derogare bensì a rendere effettivo l'atto di espressione della volontà individuale in forza di ciò che nell'ordinamento è già previsto.

Diversa dall'autonomia negoziale assistita è la derogabilità assistita di cui abbiamo ad oggi un unico esempio in Italia, quello dei patti in deroga di cui all'articolo 2103, sesto comma, c.c. La funzione cui è chiamata la sede protetta in tal caso è quella di assistere l'autonomia privata (verificando il consenso consapevole al ricorrere dei presupposti legali) nel derogare alla norma, altrimenti inderogabile, per adattarla agli interessi specifici ed individuali del lavoratore.

Consenso informato, autonomia negoziale assistita, derogabilità assistita sono sentieri ancora poco battuti di una tecnica regolativa ancora allo stato embrionale che può evolvere in un laboratorio progettuale di nuove dimensioni regolative atte a coniugare soggettivazione e protezione per

realizzare una de-standardizzazione controllata delle regole legali uniformi.

Queste piste vanno ulteriormente battute in quanto forniscono strumentazioni e dispositivi concettuali in qualche modo già rodati dall'ordinamento e che, con gli opportuni adattamenti e ulteriori svolgimenti ⁽³⁵⁾, potrebbero contribuire a strutturare una cornice adeguata alla incipiente stagione di soggettivazione regolativa del diritto del lavoro.

7. Dall'inderogabilità uniformante alla de-standardizzazione controllata: trasparenza e consenso informato

Anche alla luce di quanto detto non v'è dubbio che l'inderogabilità continui a rimanere un presidio indispensabile e centrale del modo di operare del diritto del lavoro e di realizzare le tutele sociali. Non appare in crisi come dogma o valore assiomatico della materia. Tuttavia lo spirito che fa da sfondo all'impostazione protezionistica del diritto del lavoro può andare di pari passo con (ed essere compatibile con) l'affermazione di un maggiore spazio per l'autodeterminazione dell'individuo e per la personalizzazione delle tutele quando le condizioni di partenza e le differenze tendono a moltiplicarsi e mutano le forme di organizzazione sociale del lavoro. La soggettivazione di regole e discipline può diventare cioè mezzo stesso di realizzazione dell'uguaglianza sostanziale e delle opportunità, ancora più efficacemente della regola uniformante.

Se la tensione alla individualizzazione e soggettivazione regolativa è crescente bisogna però anche aver presente che questo processo deve svilupparsi, come è corretto che sia e senza scuotere i fondamenti valoriali e funzionali della nostra materia, attraverso il «passaggio da modelli di legislazione direttamente regolativa a forme di regolazione procedurale e riflessiva, che incidono sulle condizioni di esercizio dell'autonomia individuale» ⁽³⁶⁾. Modelli regolativi che cooptano i corpi intermedi o fanno ricorso ad altri dispositivi di assistenza alla valida formazione della volontà negoziale ⁽³⁷⁾ (quali la certificazione, l'asseverazione, la

⁽³⁵⁾ Meriterebbero, in questa prospettiva, senz'altro di essere rivalutate le previsioni dei commi 4 e 5 dell'art. 78, d.lgs. n. 276/2003, sui codici di buone pratiche e sui moduli e formulari standardizzati.

⁽³⁶⁾ M. D'ANTONA, *L'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro*, cit., p. 463.

⁽³⁷⁾ A. VALLEBONA, *L'efficacia derogatoria dei contratti aziendali o territoriali: si sgretola l'idolo della uniformità oppressiva*, in *MGL*, 2011, n. 10, p. 682 ss.

validazione in sede amministrativa o bilaterale, l'autonomia negoziale assistita, la derogabilità assistita), con ciò consentendo il legittimo dispiegarsi della capacità adattiva della regola alle convenienze dei privati e realizzando, seppure in forma indiretta e *controllata*, la differenziazione e specializzazione delle discipline del diritto del lavoro.

Abbiamo sperimentato l'inefficienza della tecnica regolativa basata sulla norma a precetto generico e aperto consegnata all'autonomia privata individuale (ne è emblematico esempio la lunga *vicenda* giurisprudenziale che ha interessato l'articolo 1 del decreto legislativo n. 368/2001 in materia di contratto a tempo determinato). Abbiamo toccato con mano l'illusorietà dell'idea che l'autonomia individuale potesse fare a meno della mediazione sindacale (o di un qualsiasi filtro amministrativo o procedurale) nell'adattamento della disciplina legale al caso particolare. La verità è che l'ordinamento lavoristico, a livello giudiziale e dottrinale, ha mostrato in più di un'occasione crisi di rigetto verso il ridimensionamento dell'eteronomia inderogabile e quindi questo è un processo che va accompagnato ed effettuato all'interno di cornici in grado di garantire la salvaguardia dell'interesse del lavoratore.

Allora c'è da chiedersi a quali condizioni possa trovare oggi spazio l'acomodamento delle norme alle istanze dei singoli, per assecondare i cambiamenti del paradigma sociale, economico, organizzativo improntati sempre più alla singolarità, mediante la differenziazione delle regole a livello micro senza rinnegare l'impianto e lo spirito protettivo del diritto del lavoro. Onde evitare che l'autodeterminazione sia solo di facciata con un apparente guadagno di libertà.

Volendo andare oltre il profilo, già ampiamente scandagliato, delle tecniche di integrazione/devoluzione tra fonti con il progressivo decentramento regolativo che ne consegue, oltre a quanto appena detto circa la necessità di rivalutare meccanismi di autonomia negoziale assistita o derogabilità assistita, ritengo che sia importante oggi, come sfida attuale e futura del diritto del lavoro, ragionare di più del passato sui presupposti sostanziali dell'autodeterminazione consapevole.

Mi riferisco a quei presupposti valoriali necessari ad abilitare l'esercizio libero ed autentico dell'autonomia individuale. Presupposti che devono accompagnare la conquista di una maggiore responsabilizzazione e proattività che ci si attende da un lavoratore adulto, meno passivo e più agente della propria condizione. A tale riguardo un ruolo di primo piano lo giocano senz'altro i diritti di trasparenza e informazione.

Il consenso informato è una categoria espansiva che accomuna diverse relazioni giuridiche, specie quelle in cui è coinvolto un contraente debole. Nel diritto del lavoro la gamma dei dispositivi in proposito è varia e all'evidenza in continua espansione nella relazione contrattuale nonché (almeno nelle promesse) nel mercato del lavoro: i requisiti di forma del contratto e delle sue clausole; i diritti di informazione individuale; il principio di trasparenza; l'accessibilità delle informazioni; la ricomposizione dei dati della persona disseminati presso diversi enti ed istituzioni; la prevedibilità delle condizioni contrattuali.

Il rafforzamento del valore della *trasparenza* dentro e fuori la subordinazione, mette capo a nuovi diritti di informazione puntuale e continuativa che, rispetto al passato, sono declinati più al singolare che nella dimensione collettiva/sindacale. Questa tendenza, che per come è stata attualmente declinata al livello legislativo presenta più di una criticità⁽³⁸⁾, può comunque leggersi anche nella prospettiva della accentuazione del fondamento contrattuale (e consensualistico) del rapporto di lavoro. La manifestazione di volontà negoziale si colora sempre più del connotato della consapevolezza, della dimensione volontaria del lavoro, dell'autodeterminazione informata del lavoratore: precondizioni per esercitare una scelta libera.

8. Le prospettive della de-standardizzazione controllata della regolazione lavoristica: dal contratto di lavoro ai percorsi delle persone

La riscoperta dell'autonomia individuale e quindi dell'autodeterminazione reale (e non apparente) della persona, non può prescindere dalla sussistenza di un interesse qualificato del lavoratore all'adattamento delle tutele alle sue istanze particolari. La meritevolezza di questo interesse deve prestarsi in ogni caso ad un controllo esterno, preferibilmente ad una valutazione *ex ante* (ad opera della legge, della contrattazione collettiva, delle sedi protette o certificatorie, degli organi amministrativi,

⁽³⁸⁾ L'aumento del numero di informazioni, specialmente quando il destinatario è il singolo lavoratore, non necessariamente si traduce in un guadagno di trasparenza e intellegibilità delle informazioni. Ne è un chiaro esempio il pasticciato d.lgs. n. 104/2022 di attuazione della 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.

delle istituzioni bilaterali o paritetiche) piuttosto che *ex post*, a livello giudiziale o ispettivo.

Nel diritto del lavoro questo vaglio è imprescindibile, perché gli spazi oggettivi, soggettivi, valoriali entro cui può conquistarsi un ruolo maggiore l'autonomia individuale debbono pur sempre essere indirizzati alla realizzazione di un apprezzabile interesse del lavoratore⁽³⁹⁾, per non risolversi in soltanto illusori guadagni di libertà.

La pluralità delle istanze e delle singolarità non riduce, ma semmai accresce l'esigenza di queste tecniche di controllo. Espandere lo spazio dell'autonomia negoziale a livello individuale richiede operazioni complesse, non di de-regolamentazione, ma di de-standardizzazione attraverso una ri-regolazione degli interessi degli individui e dei gruppi. Richiede l'adozione di procedimenti o strutture regolative in grado di incorporare e dare assetto agli interessi individuali e particolari, senza rinunciare allo spirito protettivo del diritto del lavoro e al dogma dell'inderogabilità nella sua essenza emancipatoria e di uguaglianza sostanziale.

A questo riguardo deve evidenziarsi che l'interesse del lavoratore non necessariamente si esaurisce nel *favor laboratoris*. La regola del miglior favore è oggettiva, l'interesse del lavoratore può avere invece una valenza più ampia, in quanto si presta ad una valutazione soggettiva e personale e può al limite determinare una riduzione o sospensione temporanea di trattamenti o una diversa modalità di conciliazione tra tempi di vita, di lavoro e di non lavoro per il perseguimento di un progetto di vita o professionale custodito dal lavoratore o dalla lavoratrice o per il perseguimento di altre utilità della persona. Un esempio di ciò è fornito dall'articolo 2103, sesto comma, c.c., dove il patto in deroga, e quindi il ridimensionamento dell'inquadramento e del trattamento retributivo, è legittimo in quanto realizza un interesse del lavoratore che può consistere in un miglioramento delle condizioni di vita o nella acquisizione di una diversa professionalità.

Peraltro sarebbe erroneo pensare che la genuinità del consenso sia sempre e chiaramente accertabile nella dichiarazione di volontà, nel

⁽³⁹⁾ Sul punto cfr. A. PERULLI, V. SPEZIALE, *op. cit.*, p. 84, secondo cui la soggettivazione regolativa dovrebbe muoversi entro limiti finalistici disegnati dal legislatore o dall'autonomia collettiva per far sì che l'accordo sia rivolto alla realizzazione dell'interesse del lavoratore, funzionale all'acquisizione di libertà individuali e sociali. In questi termini «la soggettivazione realizza cambiamenti liberatori, una maggiore autodeterminazione dei soggetti e nuove capacità individuali».

momento di *esternazione* o dichiarazione della volontà negoziale. La genuinità del consenso è certamente legata alla consapevolezza (che richiede l'effettiva conoscibilità, trasparenza, calcolabilità delle conseguenze dell'atto volitivo) e qui i diritti di trasparenza e di consenso informato (si veda *retro*, § 7) o il ruolo del certificatore o soggetto terzo – nella forma dell'autonomia negoziale assistita o al limite della derogabilità assistita – svolgono indubbiamente una necessaria funzione riequilibratrice dell'asimmetria informativa e di verifica della libertà del consenso. Ma ciò non sempre è sufficiente.

La genuinità del consenso è soprattutto collegata alle precondizioni di partenza, alla esistenza di una effettiva possibilità di scelta e autodeterminazione sostanziale da parte del contrente. E qui poco può fare l'accertamento dichiarativo, perché si entra in un campo diverso e contiguo a quello della genuinità/consapevolezza: ossia quello delle condizioni di partenza, dell'uguaglianza sostanziale, del potere negoziale, della libertà della persona rispetto al mercato interno ed esterno in cui si situa.

C'è da capire se lo sviluppo del contenuto informativo della relazione di lavoro a livello individuale in atto possa leggersi anche come riscoperta della centralità della consapevolezza e della valorizzazione della dimensione personale e dinamica del lavoro o meglio del destino e traiettoria professionale/lavorativa del soggetto, dove si accentua necessariamente la singolarità dei lavoratori.

E se così è, come sembra, allora il passaggio dal paternalismo alla responsabilità può avvenire soltanto circondando i lavoratori di diritti e strumenti nuovi e capacitanti ⁽⁴⁰⁾, mediante i quali presentarsi più forti e consapevoli nel mercato del lavoro e nella relazione contrattuale: il diritto alla formazione e all'apprendimento permanente (anche detto *learn-fare* delle capacitazioni) ⁽⁴¹⁾, il diritto alla messa in trasparenza delle competenze e alla portabilità del bagaglio professionale; i diritti di partecipazione; i diritti di conciliazione dei tempi di vita, di lavoro e di non lavoro; il diritto a non essere discriminati; i diritti di welfare; il diritto alle politiche attive del lavoro, per citare i principali che si prestano a ulteriori sviluppi.

⁽⁴⁰⁾ Cfr. R. DEL PUNTA, *Un diritto per il lavoro 4.0*, in A. CIPRIANI, A. GRAMOLATI, G. MARI (a cura di), *op. cit.*, p. 225 ss.; B. CARUSO, R. DEL PUNTA, T. TREU, *op. cit.*

⁽⁴¹⁾ U. MARGIOTTA, *Capacitazione e Formazione: dopo il welfare*, in G. ALESSANDRINI (a cura di), *La «pedagogia» di Martha Nussbaum. Approccio alle capacità e sfide educative*, Franco Angeli, 2014.

Diritti di nuova generazione che, in parte, potrebbero assumere anche una più intensa dimensione collettiva, mettendo capo ad un aggiornamento delle tecniche di tutela accorpata degli interessi dei lavoratori dove bilateralità e welfare contrattuale rappresentano due forme esemplari di tutela di fonte collettiva aperta alla declinazione individuale della risposta ai bisogni dei lavoratori.

Fondi di solidarietà, fondi previdenziali e sanitari, fondi interprofessionali per la formazione continua, la nuova scommessa delle politiche attive di fonte contrattuale collettiva ⁽⁴²⁾ rappresentano una frontiera di sviluppo dell'azione sindacale e dell'autonomia collettiva ancora da coltivare. Meno tutoria e più proattiva e prestazionale.

La tutela della bilateralità nasce dal contratto collettivo ma supera il contratto. Le tutele non sono veicolate dal contratto (individuale/collettivo) bensì dai bisogni. Non basta la regola a garantire l'uguaglianza sostanziale, intervengono dispositivi complessi, che passano necessariamente per l'autonomia collettiva e la bilateralità, chiamata a farsi promotrice e *attivatrice* sempre più anche di misure e servizi personalizzati.

Forse proprio sull'esperienza storico-sindacale della bilateralità e del welfare contrattuale si può costruire o ricostruire un nuovo equilibrio tra individuale e collettivo e ragionare su nuove accezioni della *solidarietà* nel campo del lavoro. Così pure può forse prendere avvio un reticolato normativo di sostegno al sindacato maggiormente rappresentativo, dove la rappresentatività si presta ad essere misurata, in ottica partecipativa, anche in base alla capacità di rispondere a bisogni plurimi e promuovere l'offerta di *prestazioni* attive al lavoratore e alla sua famiglia (formazione, welfare, previdenza, misure di conciliazione, politiche attive).

In questa nuova definizione di regole, ruoli e vettori della promozione degli individui e delle condizioni dell'uguaglianza sostanziale, anche l'appiattimento monolitico della figura del datore di lavoro, retaggio del secolo scorso, forse è da riconsiderare. I datori di lavoro non sono tutti uguali, la virtuosità e la responsabilità sociale dell'impresa possono essere opportunamente premiate dal legislatore e dall'autonomia collettiva ⁽⁴³⁾, anche per innescare competizioni al rialzo e meccanismi selettivi virtuosi di mercato.

⁽⁴²⁾ Per lo sviluppo di questo concetto si consenta il rinvio a S. CIUCCIOVINO, *Contrattazione collettiva e politiche attive del lavoro*, in *DLRI*, 2021, n. 172, pp. 641 ss.

⁽⁴³⁾ Molto interessanti ad esempio in questa direzione le previsioni dell'accordo di rinnovo del 4 maggio 2022 del CCNL del settore artigiano edile (cod. CNEL-INPS F015),

Ecco allora che non si può parlare di rivalutazione della autonomia individuale, di esaltazione delle differenze, se non nella prospettiva indicata di capacitazione della persona⁽⁴⁴⁾, che guarda all'individuo come un protagonista responsabile, più che un soggetto passivo, della tutela sociale e della realizzazione delle condizioni di libertà sostanziale.

In questa prospettiva la soggettivazione regolativa ha un senso se viene intesa come personalizzazione delle possibilità e delle tutele sostanziali, del rafforzamento della posizione dell'individuo nel mercato del lavoro esterno e nella organizzazione interna grazie allo sviluppo della sua *agency professionale*⁽⁴⁵⁾.

Da questo punto di vista bisogna vedere la complementarietà indispensabile che lega oggi l'autonomia negoziale, nel momento della formazione/estinzione del vincolo negoziale, ma anche nella regolazione del rapporto, con le tutele promozionali della persona nel rapporto di lavoro e nel mercato⁽⁴⁶⁾. Non solo quelle statiche e protettive, ma soprattutto

sottoscritto da ANAEP, Confartigianato Edilizia, CNA Costruzioni, Fiae Casartigiani, Clai Edilizia, Feneal-Uil, Filca-Cisl, Fillea-Cgil ed in particolare il protocollo Formazione e sicurezza con diverse previsioni premiali e di agevolazione contributiva. (44) A. SEN, *Commodities and Capabilities*, North-Holland, 1985; G. ALESSANDRINI (a cura di), *op. cit.* Sulla scia del *capability approach* di Sen e Nussbaum, si veda sul versante giuslavoristico B. CARUSO, L. ZAPPALÀ, *op. cit.*, p. 29 ss.; B. CARUSO, *Occupabilità, formazione e "capability" nei modelli giuridici di regolazione dei mercati del lavoro*, in *DLRI*, 2007, n. 113, p. 1 ss.; R. DEL PUNTA, *Ragioni economiche, tutela dei lavori e libertà del soggetto*, in *RIDL*, 2002, n. 4, I, 401 ss.; R. DEL PUNTA, *Valori del diritto del lavoro ed economia di mercato*, Working Paper CSDLE "Massimo D'Antona" – IT, 2019, n. 395; R. DEL PUNTA, *Labour Law and the Capability Approach*, in *IJCLLIR*, 2016, vol. 32, n. 4, p. 383 ss.; B. CARUSO, R. DEL PUNTA, *Il diritto del lavoro e l'autonomia perduta*, in *LD*, 2016, n. 4, p. 645 ss.

(45) Nella letteratura pedagogica e organizzativa si fa riferimento all'espressione "agency professionale" per descrivere la consapevolezza del lavoratore relativamente alle proprie capacità e alle proprie potenzialità, «nell'auto-progettazione del proprio cammino esistenziale e professionale, nella configurazione di possibili trame congetturali, opportunità d'azione e schemi di significazione entro cui definire responsabilmente se stessi, le relazioni con gli altri e con la realtà» (M. COSTA, *Capacitare l'innovazione. La formatività dell'agire generativo*, in A. CIPRIANI, A. GRAMOLATI, G. MARI (a cura di), *op. cit.*, pp. 216-217; si veda anche M. COSTA, *Forma-azione: i processi di capacitazione nei contesti di innovazione*, in *Formazione & Insegnamento*, 2013, n. 1, p. 111; L. CASANO, *Contributo all'analisi giuridica dei mercati transizionali del lavoro*, ADAPT University Press, 2020).

(46) M. SACCONI, P. REBOANI, M. TIRABOSCHI, *La società attiva. Manifesto per le nuove sicurezze*, Marsilio, 2004; M. TIRABOSCHI, *Mercati transizionali e possibili linee evolutive della regolazione giuridica del lavoro*, in S. CIUCCIOVINO ET AL. (a cura di),

quelle dinamiche, quelle che permettono l'evoluzione, l'affermazione, l'accrescimento del *valore* dell'uomo e della donna che lavorano.

Le tutele promozionali condizionano la partecipazione effettiva e attiva delle persone ma occorre avere consapevolezza che queste forme di tutela reale non si conquistano solo con le norme prescrittive, ma si configurano sempre più come "diritti a prestazione". Frutto di una miscela di risorse pubbliche e private, di risorse legali, negoziali e bilaterali e richiedono anche responsabilità, doveri, attivazione delle persone.

Passano più spesso da impostazioni promozionali e volontaristiche che coercitive (conciliazione tempi vita-lavoro, servizi alla persona, certificazioni, modelli organizzativi ispirati alla responsabilità sociale, prestazioni di welfare, sicurezza e previdenza) e si inscrivono all'interno di sistemi tecno-sociali sempre meno gerarchici e sempre più plasmati da modelli produttivi e organizzativi integrali e cognitivi, partecipativi, orizzontali, reticolari ⁽⁴⁷⁾, dove la posizione dell'individuo nel contesto lavorativo vede un accrescimento progressivo del suo livello di autonomia e di responsabilità.

Tutele dinamiche che non si esauriscono nel contratto di lavoro, ma seguono il lavoratore prima e dopo la relazione contrattuale, *accompagnandolo* verso un percorso futuro, al limite verso una nuova diversa occupazione ⁽⁴⁸⁾.

Questa è la frontiera che il diritto del lavoro e i suoi attori devono ancora pienamente metabolizzare, regolare, sviluppare, strutturando un sistema (non soltanto regolatorio, ma di governo complessivo) capace di mettere in grado davvero il lavoratore di sviluppare il proprio personale percorso di vita, non più chiuso nei limiti del contratto di lavoro, ma dispiegato lungo un percorso, una traiettoria, prima e dopo il contratto. Si tratta quindi di creare regole e azioni che accompagnino effettivamente i percorsi.

Flexicurity e mercati transizionali del lavoro. Una nuova stagione per il diritto del mercato del lavoro?, ADAPT University Press, 2022, p. 228 ss.

⁽⁴⁷⁾ F. BUTERA, *Industria 4.0. come progettazione partecipata di sistemi socio-tecnici in rete*, cit., dove si evidenziano i profondi cambiamenti dei modelli organizzativi delle imprese, che portano ad una profonda riprogettazione delle relazioni produttive e sociali. Sul punto si vedano gli studi di E. RULLANI, *Lavoro in transizione: prove di Quarta Rivoluzione industriale in Italia*, in A. CIPRIANI, A. GRAMOLATI, G. MARI (a cura di), *op. cit.*, p. 423 ss.; F. RULLANI, E. RULLANI, *Dentro la rivoluzione digitale. Per una nuova cultura dell'impresa*, Giappichelli, 2018.

⁽⁴⁸⁾ S. CIUCCIOVINO ET AL. (a cura di), *op. cit.*

Con la consapevolezza che *il prima e il dopo* del contratto non è *affare* di un'altra disciplina. Rientra pur sempre nell'orbita del diritto del lavoro, seppure necessita di una buona dose di sincretismo culturale con altre discipline ⁽⁴⁹⁾ e di orientamento alla declinazione concreta delle regole. Richiede l'assunzione di responsabilità delle istituzioni lavoristiche, delle strutture pubbliche e private deputate al funzionamento del mercato del lavoro, ma anche dell'autonomia collettiva.

Soltanto affrontando queste sfide e prendendole sul serio sarà possibile trovare un nuovo equilibrio tra l'idea di inderogabilità livellatrice e uniformante e l'idea della soggettivazione regolativa in chiave promozionale delle singolarità, senza abdicare ai valori assiologici del diritto del lavoro.

Abstract

Autodeterminazione dell'individuo e de-standardizzazione controllata della regolazione lavoristica

Obiettivi: L'articolo approfondisce i temi della autodeterminazione del lavoratore e della soggettivazione regolativa, cari alla riflessione di D'Antona e Biagi, per fare un bilancio attuale e individuare le principali linee evolutive del diritto del lavoro su questi fronti. **Metodologia:** La metodologia è di tipo giuridico normativo e si fonda sulla individuazione dei fondamenti giuridici e valoriali che evidenziano la progressiva modernizzazione delle tecniche di tutela del lavoratore in un quadro di crescente differenziazione delle situazioni giuridiche soggettive. **Risultati:** La ricerca mette in luce le diverse funzioni della inderogabilità della normativa giuslavoristica: da un lato quella di protezione del contraente debole e dall'altro lato quella di standardizzazione delle tutele e dimostra come sia soprattutto la seconda funzione della inderogabilità ad essere messa in crisi dalla differenziazione dei bisogni e delle forme di integrazione del lavoro umano nel sistema produttivo, soprattutto con il declino delle forme tradizionali di regolazione uniforme e accorpata degli interessi dei lavoratori. Vengono individuati alcuni strumenti e percorsi per una possibile de-standardizzazione controllata della regolazione lavoristica coerenti con lo spirito fondativo della materia. **Limiti e implicazioni:** La ricerca non ha l'ambizione di ricostruire puntualmente il vasto dibattito sulla inderogabilità della disciplina lavoristica, ma si pone nella logica più limitata di riprendere, attualizzandoli, alcuni insegnamenti di D'Antona e Biagi per fare un bilancio attuale rispetto ai percorsi imboccati nei trenta anni trascorsi dall'ordinamento giuslavoristico e offrire spunti per una rivalutazione di quelle proposte. **Originalità:** Gli elementi di originalità riguardano la proposta di una rilettura dell'autonomia

⁽⁴⁹⁾ Parla di sincretismo culturale R. DEL PUNTA, *Valori del diritto del lavoro ed economia di mercato*, cit.

negoziale assistita e della certificazione, nonché dello sviluppo di diritti di nuova generazione per una nuova stagione di soggettivazione regolativa del diritto del lavoro.

Parole chiave: *inderogabilità, autonomia individuale, soggettivazione, certificazione.*

Self-determination of the individual and controlled de-standardization of labour regulation

Objectives: *The article explores the issues of self-determination of the worker and regulatory subjectivation, dear to the reflection of D'Antona and Biagi, to make a current assessment and identify the main evolutionary lines of labour law on these fronts. **Methodology:** The methodology is of a juridical normative nature and is based on the identification of legal and value bases that highlight the progressive modernisation of worker protection techniques in a context of increasing differentiation of subjective legal situations. **Results:** The research highlights the different functions of the mandatory nature of labour law legislation: on the one hand that of protection of the weak contractor and on the other hand that of standardisation of protections and shows how it is above all the second function of mandatory nature to be undermined by the differentiation of needs and forms of integration of human labor into the production system, especially with the decline of traditional forms of uniform and merged regulation of workers' interests. Some tools and paths are identified for a possible controlled de-standardisation of labour regulation consistent with the founding spirit of the subject. **Limits and implications:** The research does not have the ambition to reconstruct punctually the vast debate on the mandatory nature of the labour discipline, but arises in the more limited logic of taking up, updating them, some teachings of D'Antona and Biagi to make a current assessment with respect to the paths taken in the thirty years passed by the labour law system and offer ideas for a re-evaluation of those proposals. **Originality:** The elements of originality concern the proposal of a re-reading of assisted negotiating autonomy and certification, as well as the development of new generation rights for a new season of regulatory subjectivation of labor law.*

Keywords: *mandatoriness, individual autonomy, subjectivation, certification.*