CORDOBA – 6 aprile 2017

I LAVORI NON STANDARD: FORME E REGOLAZIONE

Prof. Tiziano Treu

1. Cambiamenti dei lavori e sfide per il diritto e per le politiche sociali

Il diritto del lavoro costruito nel secolo scorso dagli stati dei paesi sviluppati ha avuto come oggetto prevalente la regolazione di rapporti dei lavoro subordinato intercorrenti stabilmente con imprese anch'esse organizzate in modo stabile sul modello industriale fordista.

Las trasformaziones económicas y sociales impulsadas por dos factores principales, la globalización y las innovaciones tecnológicas, han modificado los fundamentos sobre los cuales se ha construido el derecho del trabajo y los sistemas de bienestar creados en los últimos decenios. Los Estados nacionales están perdiendo influencia en los mercados mundiales, las grandes empresas fordistas están cambiando estructura, los sindicatos industriales y los acuerdos colectivos están debilitados, el trabajo subordinado estable, que ha sido el eje central del derecho del trabajo, ha dado lugar a una variedad de modalidades de trabajo atípicos, a menudo informales, y en varios casos, de dependencia económica si bien formalmente autónomas.

L'aspetto centrale qui rilevante è la trasformazione delle tecniche e dei modi di produrre verificatisi nel passaggio dalla società industriale a quella cd. post industriale e dei servizi, e da ultimo alla cd. *digital economy*. Queste trasformazioni – oltre alla accresciuta concorrenza mondiale - hanno richiesto all'economia e alle imprese risposte flessibili e adattamenti continui, che si sono trasmesse alle modalità del lavoro.

La diversificazione dei lavori e delle forme di impresa costituisce una sfida centrale per la nostra disciplina perché deve rispondere positivamente al cambiamento del proprio oggetto e ~~dei due~~ termini ~~del rapporto~~ aggiunto alle forme del lavoro e dell'impresa.

L'obiettivo fondamentale resta quello sancito nelle Carte nazionali e internazionali dei diritti di promuovere valori e interessi del lavoro nel quadro di uno sviluppo economicamente e socialmente sostenibile, con un contributo partecipato fra parti sociali e imprese.

Ma la tecnica giuridica e gli strumenti di policy devono cambiare se vogliono raggiungere l'obiettivo nel nuovo contesto economico sociale a livello sia nazionale sia internazionale.

2. Strumenti per la regolazione dei nuovi lavori e nelle imprese flessibili

I cambiamenti delle tecniche giuridiche e delle politiche sociali devono inserirsi in questo quadro più ampio, valutando come possono contribuire a una regolazione delle nuove forme di lavoro e adatta ai nuovi tempi e a una interlocuzione partecipativa fra lavoratori e imprese.

La sfida per la nostra disciplina e per i suoi cultori è insieme intellettuale e di policy.

Anzitutto si richiede uno sforzo analitico per cogliere la realtà in continuo movimento delle forme di lavoro e dell'impresa, e per rilevarne i caratteri differenziando dai prototipi del lavoro standard ricevuti dalla tradizione.

Si tratta di un esercizio da condurre con rigore per esaminare gli elementi significativi delle varie fattispecie, ma rifuggendo dalla tentazione di sovrapporvi la categorie giuridiche tradizionali.

Un'analisi senza pregiudizi mostra che la diversità e la variabilità delle fattispecie hanno reso non solo dubbia la utilità di queste categorie, ma anche incerta la ricerca di (nuovi) tipi giuridici adatti a categorializzare senza forzature le nuove realtà. Analogamente mi sembrano del tutto premature proposte da più parti avanzate di individuare un altro concetto unificante di queste varie fattispecie, capace di sostituire in modo utile il tradizionale schema del contratto di lavoro subordinato.

La ricerca è resa più complessa perché i cambiamenti delle forme di lavoro sono accompagnati e influenzati da modifiche altrettanto profonde nelle strutture e nella organizzazione del datore di lavoro che ne alterano i tratti costitutivi rispetto all'impresa standard su cui si è costruito il diritto del lavoro del secolo scorso.

La seconda sfida per la nostra disciplina è di ricercare strumenti e regole in grado di rispondere alle esigenze di tutela e di promozione del lavoro e dei lavori, tenendo conto delle diverse e spesso opposte esigenze dei datori di lavoro.

Le ricerche di varia origine moltiplicatesi negli anni su questi temi forniscono una grande quantità di informazioni fattuali. Esse confermano una tendenza comune alla diversificazione sia del lavoro sia delle imprese rispetto agli standard tradizionali, ma mostrano anche che tale tendenza è influenzata fortemente nelle dimensioni e modalità dai contesti economici sociali dei vari paesi, nonché dai vari periodi di crescita, di stabilità e da ultimo di crisi. I dati risultanti da queste ricerche forniscono elementi talora di difficile sistemalizzazione; il che conferma la complessità dei

fenomeni in corso nel mondo del lavoro e dell'impresa e avvalora la inopportunità di forzare la ricerca di nuove categorializzazioni giuridiche.

Anche per questo, oltre che per economia di spazio, mi limiterò a una descrizione, a grandi linee, delle principali forme di lavoro non standard, senza pretesa di fornire sistemazioni conclusive. In secondo luogo darò conto delle modifiche che alcuni ordinamenti del lavoro hanno introdotto nella loro disciplina per dare più adeguata regolazione alle diverse forme di lavoro non standard. Alle modifiche intervenute nel mondo delle imprese dedicherò solo alcuni brevi cenni. Per entrambi gli aspetti intendo riferirmi soprattutto alla realtà europea di cui ho conoscenza migliore e più diretta.

3. La regolazione ei limiti dei contratti di lavoro a termine

Le forme di lavoro diverse dal tipo standard, che è ancora il contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, si sono manifestate con varia configurazione ed entità nel corso del tempo. Il contratto a tempo determinato è il tipo conosciuto da tutti gli ordinamenti e di origine più risalente. Ma anch'esso ha manifestato una crescita consistente negli ultimi anni sospinto dalle trasformazioni sopra accennate dei modi di produzione. Questi hanno richiesto alle aziende un uso flessibile della forza lavoro, necessario per rispondere alle pressioni della concorrenza e per altro verso, alla evoluzione dei costumi e degli stili di vita.

La diffusione dei contratti a termine, spesso di breve durata e ripetuti nel tempo, ha destato crescenti preoccupazioni e reazioni per i suoi effetti destabilizzanti sulla qualità del lavoro e della stessa vita dei lavoratori. Talché essi sono diventati il simbolo negativo di una flessibilità produttiva di precarietà.

Per questi possibili effetti il contratto a termine è stato oggetto, già in epoche passate, di interventi del legislatore e della contrattazione collettiva diretti a controllarne l'impiego. Gli interventi si sono moltiplicati negli anni recenti per la crescita di questi contratti, specie fra i giovani, che ha aggravato i rischi di sottoprotezione e che smentisce la asserita prevalenza del contratto a tempo indeterminato come forma normale prevalente di rapporto di lavoro.

Un intervento normativo diffuso in vari paesi europei è stato quello di condizionare la legittima conclusione dei contratti a termine, alla presenza di causali specifiche e oggettive che ne giustifichino l'apposizione del termine in deroga alla normalità del lavoro a tempo indeterminato.

Questo intervento vincolistico è stato progressivamente superato in molti paesi e non è stato adottato da altri, come il Giappone, perché ritenuto non solo eccessivamente limitativo ma anche di dubbia efficacia. E' significativo al riguardo l'ordinamento italiano, dove la tecnica delle causali sperimentata per anni, con la richiesta di causali prima specifiche e poi generiche, non ha frenato la diffusione dei contratti a termine. Peraltro ha dato origine a un contenzioso giudiziario di grandi dimensioni e di costi elevati. Di qui la decisione di abbandonare la necessità di causali assunta con le riforme del 2015.

Una normativa tuttora presente in vari ordinamenti si è invece diretta a limitare la durata e la sequenza dei contratti a termine, per evitare che il loro uso reiterato e prolungato nel tempo realizzi una occupazione precaria anche per posti di lavoro ed esigenze stabili dell'impresa, distorcendo la funzione del contratto.

I limiti di durata stabiliti nei vari paesi variano da 2 a 5 anni ed il numero massimo di rinnovi del contratto a termine da 3 a 5. Una direttiva europea (n. 99/70), approvata sulla base di un accordo fra le parti sociali, ha voluto rimediare a un'altra condizione di svantaggio dei lavoratori a termine stabilendo che essi hanno diritto alla piena parità di trattamento economico e normativo rispetto ai lavoratori a tempo indeterminato assunti per posizioni equivalenti.

Questa normativa non ha però completamente eliminato lo svantaggio di questi lavoratori perché la parità non comprende benefici come incrementi retributivi e premi legati alla continuità del lavoro né condizioni retributive o normative previste dagli accordi aziendali e riservati ai lavoratori stabili. Cosicché il contratto a termine ha continuato a essere più conveniente per le imprese dei rapporti stabili, non solo per la sua flessibilità intrinseca, cioè per la possibilità di terminarlo senza ricorrere al licenziamento, ma anche per i costi ridotti.

4. Interventi per favorire la stabilità del lavoro

A questo divario di convenienze – economiche e normative - hanno inteso rimediare in Italia il decreto 23/2015 che ha ridotto il costo dei licenziamenti per i rapporti a tempo indeterminato e per altro verso la previsione nelle leggi di stabilità del 2015 e del 2016 di agevolazioni fiscali e contributive dirette a ridurre i costi dei contratti a tempo indeterminato e a favorire la stabilizzazione dei contratti a termine. Questi interventi di modifica delle convenienze ha contribuito a riequilibrare il rapporto fra i contratti a favore del rapporto a tempo indeterminato, ma non ha ridotto in modo significativo il ricorso al lavoro a termine.

Questo si spiega perché tali contratti rispondono a esigenze effettive delle imprese, specie in settori caratterizzati da andamenti di mercato variabili nel tempo. Per far fronte a questo problema e ridurre l'uso dei contatti a termine, alcuni ordinamenti - in primis la Germania - hanno valorizzato strumenti di flessibilità interna funzionale (part time, orari annuali, mobilità professionale, accompagnata da formazione), che sono stati utili a ridurre l'impatto degli shock esterni sulla stabilità della manodopera.[1]

Un ulteriore aspetto critico dei contratti a termine è che essi costituiscono una percentuale particolarmente alta fra le prime assunzioni e specificamente nelle assunzioni dei giovani. Diventa allora decisivo intervenire affinché la prima fase di lavoro a termine non si trasformi in una trappola della precarietà, ma costituisca un periodo di transizione *stepping stone* verso la stabilità. Strumenti utili per perseguire questo obiettivo e per favorire la graduale inserzione dei giovani nel mercato del lavoro regolare e stabile sono i vari istituti di transizione fra scuola e lavoro, stage e apprendistato, accompagnati da servizi di orientamento professionale. Lo confermano le esperienze dei paesi europei dove un uso di questi istituti ha contribuito a ridurre la disoccupazione giovanile, colmando e riducendo il divario con quella degli adulti.

In realtà per il perseguimento di tali obiettivi non sono sufficienti gli strumenti del diritto del lavoro, ma si richiede un impegno più ampio delle politiche economiche dirette a sostenere uno sviluppo equilibrato e socialmente sostenibile.

5. La disciplina del part time

Una seconda deviazione dal lavoro standard riguarda la quantità della prestazione, in particolare la riduzione dell'orario di lavoro nei vari tipi di contratti part time. Questi contratti non alterano al struttura del rapporto, ma comportano comunque rilevanti differenze nei trattamenti normativi ed economici, in primis nella retribuzione.

Il part time è stato tradizionalmente diffuso soprattutto fra le lavoratrici. Il che ha contribuito a qualificarlo come un lavoro "segregato", meno retribuito e provvisto di minori possibilità di sviluppo professionale. Per le stesse ragioni è stato a lungo visto con diffidenza, se non con

[1] Tale orientamento presente in vari paesi europei è analizzato dalla ricerca Eurofound, *The Second Phase of flexicurity*, 2015.

contrarietà, dai sindacati e circondato da varie limitazioni di durata e di quantità in molti ordinamenti.

Le valutazioni circa l'uso del part time sono però cambiate nel tempo e questo contratto ha assunto crescente diffusione sotto la spinta dei fattori già ricordati: da una parte le esigenze di flessibilità delle imprese e dall'altra un (possibile) miglior equilibrio fra tempi di lavoro e altre attività personali e familiari.

La crescita del tempo parziale è presente sia pure in misura diversa nei vari paesi per l'influsso di fattori non solo economici ma anche culturali e di impostazione delle politiche familiari. Ad es. in paesi come l'Olanda, ove ha raggiunto i più alti livelli percentuali, si è rilevato uno strumento di redistribuzione del lavoro anche all'interno delle famiglie (si parla di un posto e mezzo di lavoro per due familiari).

Le politiche del lavoro si sono trovate ad affrontare due esigenze principali per massimizzare i vantaggi e ridurre i rischi di questo tipo di lavoro. La prima esigenza è di promuovere il part time volontario, riducendo il pericolo, presente soprattutto in periodi di crisi, che esso diventi una soluzione obbligata e di ripiego per mancanza di opportunità di lavoro a tempo pieno. Anche la realizzazione di tale obiettivo richiama l'impegno generale delle politiche economiche e di sviluppo.

La legge e la contrattazione collettiva possono contribuire a tale obiettivo solo in parte, garantendo la libertà di scelta delle persone coinvolte, in particolare il diritto dei lavoratori di passare da full time al part time per esigenze personali e familiari, specie in occasione della maternità o di periodi di malattia e la possibilità inversa di tornare al lavoro a tempo pieno al termine di queste esigenze o comunque a certe condizioni stabilite dalla legge o dai contratti collettivi (es. motivi di salute).

In secondo luogo la normativa di vari paesi (in Italia il decreto 81/2015)è stata chiamata a contemperare i diversi interessi dei contraenti nell'impiego del part time: da una parte la esigenza delle imprese di organizzare in modo flessibile gli orari di questi lavoratori, dall'altra l'interesse degli stessi dipendenti a non vedersi "occupato" tutto il tempo della giornata o dell'anno e privati della libertà di organizzare le proprie attività per la mancata certezza degli orari, pur avendone ceduto all'impresa solo una parte, in cambio di una retribuzione ridotta.

Il contemperamento di questi interessi e la tutela del tempo libero del lavoratore sono necessari affinché l'uso del part time non sia distorto, ma realizzi effettivamente un migliore equilibrio fra tempi di lavoro e attività personali e familiari. La soluzione più di frequente adottata dai legislatori

e/o dai contratti collettivi è stata di limitare la possibilità di variazioni di orario unilaterali e non previamente comunicate al lavoratore. Le modalità degli interventi sono diverse: si richiede ad es. che il contratto di lavoro stabilisca in modo preciso la durata e la collocazione dell'orario di lavoro, che le variazioni di orario siano comunicate all'interessato con un certo preavviso e mantenute entro certe fasce temporali predefinite; che questi periodi di flessibilità oraria debbano essere stabiliti e variati solo con il consenso scritto del lavoratore, ed eventualmente in via di contrattazione collettiva. Il decreto italiano 81/2015 ha dato più spazio del passato agli accordi individuali, stabilendo però che debbano essere certificati e che il lavoratore abbia la possibilità di ripensamento, cioè di modificare tale flessibilità per motivi di salute o di studio. Ha inoltre previsto che le modifiche di orario comportino il diritto del lavoratore a una maggiorazione retributiva (del 15%).

Si segnala che anche qui è intervenuta una direttiva europea (da ultimo 2003/88) a stabilire oltre a vari limiti generali in tema di orario di lavoro, normale e straordinario, il principio di parità di trattamento per i part timers e il divieto di discriminazione.

5. Il lavoro intermittente

Un altro tipo di contratti di lavoro non standard sviluppatisi di recente in alcuni stati europei, variamente denominati (intermittenti, on call, zero hours contracts, mini jobs) hanno in comune il fatto di non prevedere prestazioni definite e continue nel tempo, pur implicando una disponibilità del lavoratore a porle in essere secondo le richieste del datore di lavoro. Questi caratteri sono del tutto diversi dal normale rapporto di lavoro e pongono problemi simili e più gravi di quelli visti per il part time, in quanto possono limitare la libertà del lavoratore di usare il suo tempo senza certezza dell'impegno effettivo e quindi del trattamento economico e normativo.

Per questo alcuni ordinamenti hanno assoggettato tali rapporti a regole dirette a limitarne l'utilizzo: ad es. si sono posti limiti quantitativi massimi alla durata (un certo numero di giornate annue in Italia e in Germania); si è riservato l'impiego solo a giovani, minori dei 25 anni e a pensionati, persone che sono tipicamente al di fuori del mercato del lavoro attivo; si è stabilito il diritto a un'indennità particolare, cd. di disponibilità, nelle ipotesi in cui un lavoratore sia obbligato a rispondere alla chiamata; infine si è previsto, come per altri contratti atipici sopra visti, che il

lavoratore assunto in base a questi contratti abbia diritto a trattamenti economici e monetari per il tempo in cui lavora simili se non uguali a quelli dei lavoratori subordinati tipici.

La necessità di contrastare la pratica diffusa di assumere tali lavoratori a condizioni economiche al ribasso ha spinto il legislatore tedesco a introdurre nel 2015 un salario legale minimo orario applicabile a tutti i lavoratori, ma soprattutto efficace per garantire i prestatori coinvolti nei cd. mini e midi jobs.

7. Il lavoro intermediato

Un' altra deviazione del rapporto di lavoro standard è costituita da quei rapporti che si istituiscono su base triangolare, cioè sono intermediati da una entità variamente configurata (Agenzia) che assume il lavoratore per inviarlo a prestare lavoro presso un cliente, di solito un'impresa utilizzatrice. L'intermediazione di lavoro è stata a lungo vietata in molti paesi, perché si prestava a gravi forme di sfruttamento dei lavoratori da parte di soggetti di solito privi di strutture e di esperienza imprenditoriale che fornivano a terzi dietro corrispettivo manodopera per lo più poco o per nulla qualificata, senza assumersene alcuna responsabilità né dando alcuna garanzia ai lavoratori, anzi spesso decurtandone le retribuzioni e offrendo condizioni di lavoro al di sotto degli standard di legge e di contratto collettivo.

Le legislazioni di vari paesi hanno proibito questo tipo di intermediazione, e in seguito hanno previsto un tipo di relazione triangolare la cui forma prevalente è il cd. lavoro interinale, ormai regolato anche dalla normativa europea (direttiva 91/383). Questo tipo di contratto si distingue dal lavoro standard per la presenza di un soggetto terzo tra lavoratore e utilizzatore della prestazione, ma questo soggetto, a differenza del semplice intermediario di manodopera, assume la qualità di datore (o di codatore) di lavoro, e condivide in vario modo diritti e obblighi con l'effettivo utilizzatore della prestazione.

La distribuzione dei poteri e della responsabilità fra i tre soggetti è oggetto di una normativa di legge e di contratto collettivo alquanto elaborata e variabile. Qui interessa sottolineare che tale normativa ha previsto una serie di regole dirette a evitare che "l'anomalia" costituita dalla presenza di un soggetto intermedio fra il lavoratore e chi ne utilizza la prestazione possa essere pregiudizievole dei diritti e delle condizioni di lavoro del primo. Si prevede in particolare: che il promotore (Agenzia) dell'intermediazione debba possedere specifici requisiti imprenditoriali e organizzativi verificati dalle autorità pubbliche che ne autorizzano l'attività; che le condizioni di

lavoro rispettino standard minimi e nella maggior parte dei paesi (ora anche in base alle direttive europee) uguali a quelli applicati ai dipendenti dell'impresa utilizzatrice. Infine si stabilisce che il soggetto intermediario (l'Agenzia) in quanto titolare formale del rapporto di lavoro si assuma la responsabilità per l'adempimento degli obblighi essenziali inerenti al rapporto nei confronti dei lavoratori intermediati, salvo poi la possibilità di rivalersi nei confronti del soggetto utilizzatore con cui ha stipulato il contratto (commerciale) di fornitura.

Questa regolazione garantista ha contribuito a ridurre l'originaria diffidenza ed opposizione da parte dei lavoratori e dei sindacati nei confronti del lavoro interinale e ne ha favorito la diffusione. La sua dimensione peraltro è contenuta in percentuali quantitativamente marginali (dallo 0,5% al 2% del totale del lavoro dipendente).

8. Il lavoro nella catena degli appalti

I rapporti tradizionali e diretti fra lavoratore e datore di lavoro si sono modificati non solo per la trasformazione dei contenuti della prestazione ma anche per la evoluzione delle strutture dell'impresa. Alcune modifiche rilevanti esplorate da tempo conseguono alla frequente configurazione delle imprese in forma di gruppo e più di recente di rete.

Mi limito a rilevare che un problema centrale proposto da queste forme di impresa, e considerato d avari legislatori e soprattutto dalla giurisprudenza di molti paesi, è quello di identificare il centro di imputazione dei rapporti di lavoro facenti capo a tali aggregazioni. L'intento variamente perseguito è stato di individuare tale centro di imputazione anche al di là delle formali configurazioni offerte dalle parti e della forma giuridica delle imprese, al fine di assicurare una garanzia effettiva dei diritti dei lavoratori impiegati e una loro azionabilità nei confronti del soggetto o dei soggetti fruitori del rapporto di lavoro e detentori dei poteri ad essi inerenti.

Problemi simili, di rilevanza crescente, si sono posti a fronte dei fenomeni di decentramento produttivo realizzati dalle aziende, con modalità varie, in particolare tramite contratti di appalto e subappalto distribuiti fra soggetti diversi lungo catene di fornitura e di produzione sempre più articolate a livello nazionale e sovranazionale. Qui gli interventi più rilevanti sia del legislatore sia della giurisprudenza si sono diretti a estendere in tutto o in parte al primo committente della *supply chain* la responsabilità per l'adempimento dei diritti dei lavoratori assunti dalle imprese facenti parte della stessa catena.

9. I nuovi lavori fra subordinazione e autonomia

Le trasformazioni della società post industriale hanno inciso in modo profondo sui contenuti strutturali del lavoro, alterando i confini tradizionali del lavoro subordinato e del lavoro autonomo e diversificando le manifestazioni di entrambi.

La diversificazione dei lavori per questi aspetti strutturali si manifesta in misura e con modalità diverse nei vari paesi, a seconda del loro grado e tipo di sviluppo. Le tendenze future sono tuttora incerte dal punto di vista quantitativo e sono oggetto di valutazioni diverse circa le loro implicazioni per la qualità del lavoro e per il benessere dei lavoratori, oltre che per la stessa salute dell'economia. E' certo però che le alterazioni in atto sull'asse subordinazione/autonomia del lavoro segnano la distanza forse più radicale e pervasiva rispetto al mondo del lavoro del secolo scorso che era incentrato sul lavoro subordinato.

La nuova geografia del lavoro ha posto problemi inediti sia alle legislazioni nazionali sia agli interpreti, giuristi e giudici. Questi ultimi sono impegnati da tempo nel ripensare i criteri qualificatori delle tipologie del lavoro elaborate in un secolo. I legislatori e i *policy makers* hanno reagito con l'obiettivo di definire l'inquadramento giuridico e un quadro di regole per i nuovi lavori, specie per quelli caratterizzati da tratti intermedi o ibridi di subordinazione e autonomia.

La querelle qualificatoria riguardante la distinzione fra rapporti di lavoro subordinato e di lavoro autonomo è tuttora accesa in quasi tutti gli ordinamenti e lungi dall'approdare a risultati univoci.

La diversificazione strutturale fra le forme concrete del lavoro rende palese la difficoltà di applicare i vecchi schemi qualificatori. Non a caso in molti ordinamenti emerge la tendenza a flessibilizzare il concetto di subordinazione moltiplicando gli indici utili alla sua definizione e affidando alla giurisprudenza la scelta e il bilanciamento di tali indici. L'adozione di tali metodi qualificatori flessibili è stata utilizzata sovente al fine di ricomprendere nell'ambito del lavoro subordinato e nella sua disciplina fattispecie diverse non facilmente riconducibili ai caratteri del tipo originario, (in particolare la presenza di subordinazione cd. tecnica o personale), ma tuttavia ritenute bisognose di tutela. In effetti questi nuovi rapporti presentano spesso tratti eterogenei propri sia del lavoro subordinato sia del lavoro autonomo; cosicché sollecitano non a estendere in toto le normative del lavoro subordinato ma a trovare forme di tutela anch'esse differenziate.

Una indicazione comune, convergente con le indicazioni delle scienze sociali, suggerisce di sostituire alla rigida contrapposizione fra subordinazione e autonomia, un continuum di tipi di

attività fra loro articolate. Riconoscere questo dato di fatto ha portato a superare la tradizionale impostazione delle tutele del diritto del lavoro, basata sul "tutto o niente", per ricercare una modulazione delle tutele fra le diverse fattispecie in cui si articolano le nuove attività, specie quelle collocabili in una zona intermedia; spesso grigia, fra lavoro subordinato e autonomo.

Alcuni legislatori hanno avallato questa impostazione sia pure con varianti. Una delle soluzioni più significative per la sua valenza sociale, che è adottata ad es. dal legislatore tedesco e spagnolo e, in modo diverso, da quello italiano, è stata di stabilire regole e tutele specifiche per quelle forme di lavoro, alquanto diffuse, che pur inserite in rapporti giuridici di contratti di autonomia, sono però caratterizzati da debolezza o dipendenza economica del lavoratore dal committente/datore di lavoro.

10. I lavoratori economicamente dipendenti e le loro tutele

I criteri identificativi di queste fattispecie e le tutele previste sono anch'esse diversi. La legislazione spagnola ha individuato i lavoratori economicamente dipendenti in base a indici quantitativi: in particolare una percentuale del reddito del lavoratore (oltre il75%) percepito dal committente principale e un livello dello stesso reddito medio-basso, non superiore a -----

Il sistema tedesco ha adottato una varietà di criteri rilevanti, non tutti necessariamente presenti e caratterizzati da margini di flessibilità: in particolare il lavoro deve essere svolto normalmente per un solo committente e non deve essere uguale a quello svolto da un dipendente per il medesimo committente o per committenti impegnati in attività simili, con la precisazione che spetta ai giudici di valutare caso per caso il peso dei vari criteri.

Il legislatore italiano ha istituito nella legge 30/2003 il contratto di lavoro a progetto che, pur qualificato giuridicamente come di lavoro autonomo, è stato ritenuto una figura intermedia (cd. parasubordinata) e soggetto a una disciplina di tutela specifica: previdenza di base, compenso minimo riferito a quello dei contratti collettivi, tutela in caso di malattia e maternità, ecc.

Questo tipo di contratto è stato superato dal decreto 23/2015, che ha ridefinito i confini fra lavoro subordinato e lavoro autonomo e le relative discipline.

Da una parte il legislatore ha previsto una regolazione organica del lavoro autonomo estendendo ad esso alcune tutele tradizionalmente proprie del lavoro subordinato: tutela di malattia,

gravidanza, infortunio, congedi parentali, sicurezza del lavoro. A queste ha aggiunto norme rispondenti ai bisogni tipici di questi lavoratori (deducibilità fiscale delle spese di formazione, e di certificazione delle competenze, accesso agli appalti pubblici e a informazioni sulle fonti di finanziamento, garanzie sui tempi di pagamento, protezione contro l'abuso di posizione dominante, tutela del diritto d'autore, etc.).

D'altra parte il decreto 23 ha definito in modo più restrittivo del passato i rapporti di collaborazione stabilendo che "alle prestazioni di lavoro personali e continuative le cui modalità di esecuzione siano organizzate dal committente anche con riferimento ai tempi e al luogo di lavoro si applica la disciplina del lavoro subordinato". Con questa norma il legislatore ha inteso contrastare il ricorso a forme di collaborazione spurie – in Italia alquanto diffuse - che mascheravano, sotto la veste giuridica del lavoro autonomo, la esistenza di rapporti di lavoro subordinati cui si applicavano minori tutele economiche e normative.

Il monitoraggio del Ministero del Lavoro sembra indicare che il contrasto abbia avuto successo, dato che si è riscontrata una significativa riduzione delle collaborazioni. Questa scelta del legislatore italiano si distingue da quella di Germania e Spagna, perché non prevede una disciplina specifica per i lavoratori economicamente dipendenti, mantenendo la dicotomia lavoro etero- organizzato e lavoro autonomo; ma nel contempo risistema le tutele estendendole a forme di lavoro nuove, e meritevoli di protezione.

Queste esperienze di diversi paesi segnalano, pure nella loro varietà, una tendenza significativa circa le evoluzioni del mondo del lavoro rilevante anche per le scelte di policy.

La varietà dei nuovi lavori si caratterizza spesso per tratti misti di autonomia e dipendenza, presenti anche all'interno degli schemi giuridici contrapposti - lavoro subordinato e autonomo. Se è così la risposta più rilevante, e a mio avviso più adeguata, non consiste tanto nella moltiplicazione degli schemi, quanto in una nuova configurazione e redistribuzione delle tutele sui diversi ambiti di applicazione. Alcune regole tendono a diventare comuni a tutti i lavori, come ipotizzato da certa dottrina; esse comprendono le tutele di base, i principi e i diritti fondamentali rispondenti a bisogni della persona che lavora. Altre norme sono estese in misura graduale ai tipi di rapporti atipici diversi dal lavoro subordinato standard, e sempre più diffusi.[2]

[2] Si è parlato di un diritto del lavoro "a cerchi concentrici".

La scelta di come articolare queste tutele è spesso operata nei vari ordinamenti con scelte *ad hoc*, a seconda dell'emergere delle nuove fattispecie e della pressione dei soggetti interessati. Un simile approccio diversificato è comprensibile e forse inevitabile in questa fase di trasformazione, anche considerando la diversità dei contesti nazionali.

Il criterio guida di tali scelte può essere quello alquanto generale di graduare le tutele secondo i bisogni di protezione specifici dei vari gruppi di soggetti. In realtà sarebbe da esplorare la possibilità di estendere in modo graduato non solo la normativa di tutela, ma anche le norme di sostegno e promozione dei lavoratori inseriti in quest'area grigia; in particolare come previsto dalla recente legislazione italiana, norme che incentivano con agevolazioni fiscali le opportunità di formazione e di sviluppo professionale, che garantiscano assistenza e servizi per favorire l'accesso e la mobilità sul mercato del lavoro e in generale che valorizzino le pratiche innovative di lavoro.

11. I lavori legati alle tecnologie digitali

Negli ultimi anni si sono verificate ulteriori diversificazioni delle forme di lavoro, sospinte in particolare dalle innovazioni digitali.

Un rapporto Eurofound del 2015 intitolato "New Forms of Employement" individua nove tipi di prestazioni lavorative che hanno registrato di recente una grande crescita. In realtà molti di questi tipi sono già noti da tempo ma sono cresciuti di numero, come il job sharing, l'interim management, la codatorialità, il lavoro a chiamata di cui si è già detto e il lavoro pagato a voucher.

Le novità più rilevanti riguardano le forme di lavoro veicolate con piattaforme e strumenti informatici variamente denominate (smart work, platform- based employment) e per altro verso i vari tipi di lavoro autonomo, anch'essi sviluppati spesso con il supporto delle tecnologie informatiche: *port folio work*, in cui un singolo lavoratore autonomo, svolge piccoli lavori per un gran numero di clienti; *crowd employment*, in cui una piattaforma on line mette in comunicazione datori di lavoro e lavoratori per lo svolgimento di lavori anche complessi divisi fra i partecipanti; attività di lavoro coordinato fra molti free lance, e/o micro imprenditori.

Si tratta di forme fra loro diverse sia nei caratteri delle prestazioni e dei rapporti fra le parti in ordine alle condizioni di lavoro sia per le implicazioni sul mercato del lavoro. Lo stesso rapporto Eurofound elenca i pro e i contro dei vari tipi. Segnala le opportunità positive offerte da alcuni di questi: ad es. codatorialità, job sharing, e interim management possono offrire ai lavoratori una

buona combinazione fra flessibilità e sicurezza. Le forme di portfolio work e di auto impiego svolto in comune possono arricchire e diversificare il contenuto delle prestazioni, ma presentano rischi di precarietà. Questi rischi sono massimi nei lavori a chiamata e intermittenti. Il lavoro a distanza su piattaforme permette ai prestatori un uso flessibile e personalizzato del tempo, ma accresce i rischi di stress, di invasione della privacy e inoltre porta a di trasferire sul lavoratore la responsabilità per la propria salute e sicurezza.

Le implicazioni giuridiche di queste forme sono anch'esse diversificate. Molte di esse non alterano la struttura fondamentale del rapporto di lavoro subordinato e autonomo, ma introducono varianti su singoli elementi che possono richiedere interventi regolatori specifici. Sulle manifestazioni più innovative di questi tipi di prestazione è prematuro fare valutazioni conclusive. Alcuni problemi sono però già emersi all'attenzione dei legislatori e della giurisprudenza.

In particolare le attività coordinate e svolte tramite piattaforma, rese celebri soprattutto dal caso Uber, ripropongono in termini nuovi la questione della natura del rapporto di lavoro, perché la particolarità dello strumento influisce sul contenuto della prestazione mescolandovi tratti di autonomia e di dipendenza.

La questione è arrivata all'esame della giurisprudenza di vari paesi su istanza dei lavoratori Uber e ha ricevuto risposte divergenti. Alcuni giudici – ma non tutti – hanno rigettato la tesi secondo cui Uber sarebbe un semplice intermediario che mette in contatto diversi lavoratori autonomi, sostenendo invece che lo svolgimento di tali attività presenta spesso i tratti del lavoro subordinato, in particolare vincoli di percorso, se non di orario, obbligo di seguire regole di comportamento verso i clienti, coordinamento e organizzazione delle attività del prestatore. Tali orientamenti giurisprudenziali sono coerenti con la tendenza all'allargamento e alla "diluizione" del concetto di subordinazione segnalato in molti paesi e motivato dalla necessità di garantire a questi lavoratori le fondamentali garanzie economiche e normative, oltre che la protezione da rischi specifici.

Si tratta di vedere come evolverà questa giurisprudenza, cui spetta specie in questa fase iniziale un ruolo fondamentale nelle qualificazione di tali fattispecie, anche in vista di possibili futuri interventi legislativi. In particolare sarà da verificare se le scelte future seguiranno la strada tradizionale del "tutto o niente", cioè dell'applicazione integrale delle discipline del lavoro subordinato o autonomo o se invece a queste attività si cercherà di applicare qualche forma di regolazione e di tutela differenziata.

E' significativa al riguardo la recente normativa italiana riguardante il cd. smart work, cioè il lavoro svolto a distanza tramite strumenti informatici. La norma prende a riferimento attività di lavoro a distanza cui fanno ricorso ormai molte imprese, e sono inserite nell'organizzazione aziendale, e che quindi rivestono natura di lavoro subordinato.

La nuova legge pertanto rinvia alla generale disciplina del lavoro subordinato e sancisce il diritto di questi lavori allo stesso trattamento economici e normativo di quello dei lavoratori normalmente operanti nell'impresa. Inoltre stabilisce alcune regole dirette a risolvere problemi legati al particolare svolgimento di questa attività: in primis norme di salvaguardia della sicurezza dei lavoratori e previsione di assicurazione contro gli infortuni, inoltre norme di rispetto della vita privata del lavoratore, come il cd. diritto alla disconnessione, cioè a non rispondere alle chiamate aziendali veicolate in via informatica in certi orari del giorno e della notte. Questo diritto è riconosciuto anche da una recente legge francese. Infine, la legge italiana dà rilievo all'accordo fra le parti per definire alcune modalità di svolgimento dell'attività a distanza.

E' da vedere quale sarà il test applicativo di questa normativa, che è rimasta opportunamente leggera, nonchè se e in che misura alcune regole, in particolare quelle a tutela della privacy e della sicurezza del lavoratore, saranno da applicarsi anche allo smart work autonomo.

12. Il lavoro nell'economia informale

Resta da considerare una ultima e più grave deviazione del lavoro standard, rappresentata dal lavoro irregolare e sommerso illegale. Questa è un'area grigia o "nera" del mercato del lavoro e dell'economia, largamente diffusa nei paesi in via di sviluppo, ma presente anche in alcuni paesi ad economia avanzata (come, ad es., l'Italia dove l'economia sommersa è stimata attorno al ~~14%~~ 15-20%).

La gravità del fenomeno è segnalata dai dati allarmanti raccolti e monitorati a livello internazionale dall'ILO. Le stime, variamente elaborate, indicano che la presenza di occupazione irregolare, [3] caratterizzata da gradi diversi di deviazione dagli standard, sia all'interno sia fuori dei settori dell'economia informale, supera in alcuni paesi l'80% dell'occupazione non agricola, e che in quindici paesi rilevati rappresenta i 2/3 dell'occupazione non agricola.

[3] Le recenti statistiche Ilo distinguono fra occupati nel settore informale, cioè in unità informali o irregolari per la loro configurazione di impresa; e occupazione informale che non rispetta le condizioni di lavoro legale ed è presente non solo in settori e aziende irregolari ma anche in settori formali.

Tali attività sono spesso rette da vere e proprie imprese illegali (*black companies*) che ne organizzano lo svolgimento ne traggono profitto impiegando i lavoratori coinvolti, a condizioni non solo al di sotto degli standard nazionali, ma spesso inumane. Le rilevazioni dell'ILO documentano come nell'economia informale sia particolarmente grave il deficit di "*decent work*", conseguente alla negazione dei diritti fondamentali, all' insufficienza di lavori di qualità, alla mancanza di protezione sociale e all'assenza di dialogo sociale, anche a bassi salari e alti tassi di povertà.

Tutti i documenti nazionali e internazionali segnalano che la diffusione e i caratteri di questi lavori hanno cause molteplici, spesso strutturali, legate alle caratteristiche di sviluppo economico e sociale dei vari paesi. Per tale motivo le misure necessarie per affrontarne con successo i problemi e per facilitare, come si esprime l'ILO, la loro transizione verso l'occupazione e l'economia formale, devono procedere da un'analisi circostanziata di queste cause. Inoltre devono offrire risposte integrate su vari piani, da parte non solo delle pubbliche autorità ma delle forze sociali ed economiche dei vari paesi. Per lo stesso motivo tali misure vanno al di là delle politiche del lavoro, edevono coinvolgere le varie politiche economiche e sociali necessarie a promuovere uno sviluppo sostenibile e una crescita inclusiva, capace di generare lavori di qualità in un'economia regolata. Ancora a monte di ciò è richiesta un'azione convergente e duratura delle istituzioni pubbliche e degli attori sociali diretta a promuovere la cultura e la pratica della legalità.

Iniziative specifiche sono raccomandate per rimuovere gli ostacoli che si frappongono alla formalizzazione e alla crescita delle attività in questione. Fra queste si menzionano in particolare la semplificazione degli adempimenti burocratici per la costituzione e lo svolgimento delle attività e per la gestione dei lavoratori, nonché le misure per favorire l'accesso agli strumenti necessari a tal fine: servizi finanziari, informazioni e consulenze sulle opportunità di business e di lavoro, possibilità di competere per gli appalti pubblici, sostegno alla formazione professionale e manageriale.

Nelle materie direttamente attinenti al lavoro è sottolineata l'importanza di rafforzare i servizi ispettivi che sono quasi dovunque sottodimensionati rispetto alle necessità, qualificandone il personale per adeguarlo al difficile compito di prevenzione e controllo dell'illegalità. Peraltro si riconosce che questo tipo di interventi non è sufficiente e va integrato con un insieme di misure preventive e di incentivi alla regolarità.

In alcuni paesi, fra cui L'Italia, sono stati sperimentate agevolazioni fiscali e "sconti " temporanei nelle condizioni di lavoro per sostenere la transizione verso il lavoro formale e d'altra parte si è

stabilito di condizionare a un percorso controllato di emersione, l'accesso a servizi di sostegno (di formazione e consulenziali) e la fruizione di una serie di benefici fiscali per le imprese.

13. La rappresentanza dei lavoratori non standard

Va infine ricordato come l'ILO, al pari di molte autorità nazionali, sottolinei la necessità che queste misure siano sostenute dal dialogo sociale. Il consenso sociale, col contributo tripartito delle parti, è essenziale per fare progressi nel percorso difficile dii regolarizzazione del lavoro, vincendo ostacoli che si radicano profondamente nel tessuto economico e sociale dei vari paesi.

Questo richiamo è in realtà pertinente per tutta la materia qui considerata, riguardante la regolazione e la tutela dei diversi lavoratori non standard.

La ricerca di Eurofound del 2015 più volte citata, segnala alla fine del rapporto un fatto che definisce "sorprendente": cioè la "considerevole mancanza di rappresentanza dei lavoratori" che operano in queste nuove forme di lavoro. E attribuisce tale carenza alle caratteristiche di grande frammentazione e flessibilità di questi rapporti che rendono difficile organizzare i soggetti coinvolti e coinvolgerli verso obiettivi comuni. In effetti l'allargamento della rappresentanza collettiva oltre l'area tradizionale del lavoro standard a tutta la varia gamma di lavori subordinati (e anche parasubordinati) costituisce una grande sfida per le organizzazioni sociali, per la loro influenza sociale e per la loro stessa sopravvivenza.

In risposta a tali sfide i sindacati sono chiamati a innovare non solo le loro politiche organizzative, ma le loro strategie di azione adottando nuove proposte che rispondano ai bisogni di questi nuovi lavoratori che sono diversi da quelli propri dei lavoratori del '900.

Ma la rivitalizzazione dell'azione collettiva nel mondo del lavoro incontra forti ostacoli strutturali, sia nell'economia globalizzata e spesso sregolata che ha cambiato i rapporti di potere fra gli attori sociali a sfavore del lavoro organizzato, sia nelle trasformazioni sociali e personali che hanno portato a una crescente individualizzazione della vita lavorativa, non favorevole alle esperienze collettive e alla coesione sociale. Sono convinto che la coesione sociale è un bene comune essenziale per il benessere delle persone come per lo sviluppo sostenibile e per la promozione della giustizia sociale. Per questo è importante che tale coesione e gli strumenti necessari a sostenerla, a cominciare dai diritti fondamentali individuali e collettivi, siano promossi con interventi convergenti degli attori sociali e delle istituzioni pubbliche, nazionali e internazionali.

In conclusione voglio richiamare un ultimo problema che riguarda tutti i lavori no standard e che meriterebbe una trattazione a parte. Questi lavori, in particolare quelli temporanei e precari, presentano gravi criticità non solo nelle regole e nelle condizioni del rapporto di lavoro, ma anche nelle materie del welfare e della previdenza sociale. Questo perché la gran parte degli istituti relativi, in specie le tutele contro la disoccupazione e le prestazioni previdenziali, sono stati costruiti nel secolo sorso per i rapporti di lavoro standard a tempo indeterminato. Quindi sono basati in larga misura sui contributi finanziari delle due parti che si presuppongono stabili. Ma proprio per questo sono inadeguate a rispondere alle esperienze di protezione dei lavoratori attuali, anche quelli standard, che sono esposti a ricorrenti rischi di disoccupazione e di crisi. A a maggior ragione sono insufficienti a tutelare i lavoratori precari e instabili. Per fronteggiare tali carenze molti paesi hanno integrato questi sistemi di welfare basati sui contributi delle parti con prestazioni, pensioni e ammortizzatori sociali, finanziate anche o soprattutto con la fiscalità generale.