



FOCUS LAVORO, PERSONA, TECNOLOGIA
18 DICEMBRE 2024

Problema e sistema nella regolazione
lavoristica dell'intelligenza artificiale:
note preliminari

di Marco Biasi

Professore associato di Diritto del lavoro
Università degli Studi di Milano



Problema e sistema nella regolazione lavoristica dell'intelligenza artificiale: note preliminari*

di Marco Biasi

Professore associato di Diritto del lavoro
Università degli Studi di Milano

Abstract [It]: Il contributo interroga degli effetti dell'intelligenza artificiale sui poteri datoriali a fronte di un quadro normativo che, a livello euro-unitario, impone le garanzie della trasparenza e della sorveglianza umana sulle decisioni adottate o, più verosimilmente, suggerite dai software automatizzati. La conclusione cui giunge l'A. è che l'impiego dell'intelligenza artificiale, adeguatamente supervisionato, possa portare ad un miglioramento delle condizioni generali di lavoro, per quanto, sul piano tecnico-giuridico, si ponga il problema di riordinare un sistema delle fonti oltremodo frammentato e segmentato in punto di perimetrazione degli obblighi, di individuazione degli obbligati e dei destinatari delle tutele, nonché di ampiezza del coinvolgimento dei soggetti collettivi.

Title: Preliminary notes on the problem and system in the labor regulation of artificial intelligence

Abstract [En]: The paper interrogates of the effects of artificial intelligence on employers' powers in the face of a regulatory framework that, at the Euro-Union level, imposes guarantees of transparency and human oversight of decisions taken or, more likely, suggested by automated software. The conclusion reached by the A. is that the use of artificial intelligence, properly supervised, can lead to an improvement in general working conditions, although, on the technical-legal level, there is the problem of reordering a system of sources that is overly fragmented and segmented in terms of the perimeter of obligations, the identification of the obligated and the recipients of protections, and the extent of the involvement of collective subjects.

Parole chiave: digitalizzazione; intelligenza artificiale; poteri datoriali, trasparenza algoritmica

Keywords: digitization; artificial intelligence; employer powers; algorithmic transparency

Sommario: 1. Introduzione. 2. I rischi (eccessivi) e i divieti. 3. Il significato ed il precipitato dell'antropocentrismo nella regolazione (anche lavoristica) dell'AI. 4. L'integrazione delle fonti europee e nazionali: una sussidiarietà basata sul *favor*. 5. Il (problema del) sistema. 5.1. La definizione di AI (anche) a fini lavoristici e la declinazione plurale della trasparenza algoritmica. 5.2. Il *quando* e il *quomodo* del flusso informativo. 5.3. I beneficiari del flusso informativo ed il nodo del coinvolgimento sindacale. 5.4. Rimedi e sanzioni (cenni). 6. Rilievi di sintesi.

1. Introduzione

Come risaputo, il diritto del lavoro è destinato a (in)seguire il cambiamento organizzativo, il quale, a sua volta, si situa a valle del progresso tecnologico¹.

* Articolo sottoposto a referaggio. Il testo riproduce, con gli opportuni adeguamenti, la relazione svolta il 20 settembre 2024 in occasione dell'incontro di studio interdisciplinare sul tema "Intelligenza artificiale: sicurezza, trasparenza, conservazione e uso dei dati", organizzato dalla Scuola Superiore della Magistratura (Strutture Territoriali di Formazione di Palermo e Caltanissetta).

¹ V., per tutti, F. CARINCI, *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro: il rapporto individuale*, in *Dir. Lav. Rel. Ind.*, 1985, 203 ss.; G. VARDARO, *Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica nel diritto del lavoro*, in *Pol. Dir.*, 1986, 1, 75 ss.; L. NOGLER, *Tecnica e subordinazione nel tempo della vita*, in *Dir. Lav. Rel. Ind.*, 2015, 337 ss.

L'avvento dell'intelligenza artificiale (d'ora innanzi, "AI") non costituisce una deviazione dal consolidato paradigma, se non fosse per la rapidità con la quale la corrente trasformazione sta investendo le modalità di lavoro e le relative tecniche protettive.

In un brevissimo lasso di tempo, l'AI si è infatti imposta come uno strumento utilizzato (o, forse più correttamente, utilizzabile) trasversalmente e, dunque, non solo nel "laboratorio" delle ormai celebri piattaforme digitali, ma anche nel contesto delle lavorazioni più classiche².

All'intelligenza artificiale si può ricorrere sia per giungere ad una decisione (umana, ma) basata sui dati forniti e "lavorati" dalla macchina (*workforce analytics*), sia per addivenire ad una determinazione suggerita, se non direttamente adottata, dal *software* "intelligente" (*algorithmic management*)³.

Nell'una così come nell'altra ipotesi, l'AI si avvale di un algoritmo⁴, che si nutre dei dati⁵ inseriti *ex ante* e di quelli progressivamente acquisiti attraverso l'interazione della macchina con i terzi, agevolata, nei modelli più avanzati, dalle capacità di autoapprendimento della stessa⁶.

Innanzi a sviluppi di tale portata, non può certo stupire che vi sia stato chi, abbracciando una visione oltremodo pessimistica (invero, non del tutto inedita), ha sostenuto che l'AI sarebbe destinata a sostituire progressivamente il lavoro umano, al punto da rendere opportuno l'avvio di una riflessione sull'introduzione di un reddito minimo universale utile a far fronte all'inevitabile disoccupazione tecnologica⁷.

Un simile approccio non pare tuttavia coerente con un assetto normativo che esalta la libertà *attraverso* il lavoro (tutelato) e non *dal* lavoro⁸, senza contare i promettenti (e, forse, rassicuranti) studi che hanno evidenziato una correlazione tra l'utilizzo dell'intelligenza artificiale e l'incremento della produttività del

² I. AJUNWA, *The Quantified Worker, Law and Technology in the Modern Workplace*, Cambridge University Press, 2023, spec. 75 ss.; K.C. KELLOGG, M.A. VALENTINE, A. Christin, *Algorithms at Work: The New Contested Terrain of Control*, in *Academy of Management Annals*, 2020, 1, 366 ss.; nella letteratura nazionale, S. RENZI, *Decisioni automatizzate, analisi predittive e tutela della privacy del lavoratore*, in *Lav. Dir.*, 2022, 3, 583 ss.; A. PIZZOFERRATO, *Automated decision-making in HRM*, in *Lav. Giur.*, 2022, 11, 1030 ss.; A. ROTA, *Rapporto di lavoro e big data analytics: profili critici e risposte possibili*, in *Lab. & Law Issues*, 2017, 3, 1, 32 ss.

³ L. ZAPPALÀ, *Management algoritmico*, in AA.VV., *Lavoro e tecnologie. Dizionario del diritto del lavoro che cambia*, Giappichelli, Torino, 2022, 150 ss.; E. Signorini, *Lavoro e tecnologia: connubio tra opportunità e rischi*, in *federalismi*, 2023, 29, 206.

⁴ L. ZAPPALÀ, *Algoritmo*, in AA.VV., *Lavoro e tecnologie*, cit., 17 ss.

⁵ L. ZAPPALÀ, *Big data*, in AA.VV., *Lavoro e tecnologie*, cit., 28; P. TULLINI, *Dati*, in M. Novella, P. TULLINI (a cura di), *Lavoro digitale*, Giappichelli, Torino, 2022, 105 ss.; cfr. anche la decisione n. 112 del 30 marzo 2023 del Garante per la Protezione dei Dati Personali, che ha temporaneamente sospeso l'operatività di Chat GPT (operata da OpenAI L.L.C.) per il pericolo di un uso incontrollato e della diffusione dei dati degli utenti del servizio.

⁶ L. ZAPPALÀ, *Machine learning*, in AA.VV., *Lavoro e tecnologie*, cit., 147 ss.

⁷ Cfr. J. KAPLAN, *Le persone non servono. Lavoro e ricchezza nell'epoca dell'intelligenza artificiale*, Roma, 2016. Sul dibattito, A. SALENTO, *Industria 4.0, imprese, lavoro. Problemi interpretativi e prospettive*, in *Riv. Giur. Lav.*, 2017, I, 186 ss.; A. ALOISI, V. DE STEFANO, *Il tuo capo è un algoritmo. Contro il lavoro disumano*, Laterza, Bari, 2020, spec. 84 ss.; T. TREU, *Intelligenza Artificiale (AI): integrazione o sostituzione del lavoro umano?*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT*, n. 487/2024.

⁸ N. IRTI, *Umanesimo del lavoro e civiltà tecnica*, in *Riv. Dir. Civ.*, 2023, 2, 203; M.W. FINKIN, *Technology and Jobs: The Agony and the Ecstasy*, in *Comp. Lab. Law & Pol. Journ.*, 2019, 41, 221 ss.; in generale, sul lavoro come strumento di libertà (nella duplice accezione di *liberty* e *freedom*) dell'individuo, M. BIASI, *An Essay on Liberty, Freedom and (Decent) Work*, in *Int. Journ. Comp. Lab. Law & Ind. Rel.*, 2022, 38, 3, 359 ss.

lavoro⁹, specie in presenza di un appropriato investimento nella formazione della forza lavoro (nel duplice senso dell'*upskilling* e del *reskilling*)¹⁰.

D'altro canto, se, a livello europeo, si è giunti, non senza difficoltà, all'approvazione di uno specifico Regolamento in materia di intelligenza artificiale (c.d. AI Act)¹¹, è evidentemente perché si è ritenuto che,

⁹ D. CALDERARA, *LA e voci variabili della retribuzione: i premi di risultato*, in *Lav. Dir. Eur.*, 2024, 3, 3 ss., ed ivi ulteriori richiami.

¹⁰ Cfr. Dipartimento per la Trasformazione Digitale e Agenzia Italiana per l'Italia Digitale (AGID), *Strategia Italiana per l'Intelligenza Artificiale*, 2024, 12. Cfr., in dottrina, F. LAMBERTI, *Formazione, occupabilità e certificazione delle competenze (tramite blockchain): un'alternativa alla "disoccupazione tecnologica"*, in M. BIASI (a cura di), *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, cit., 281 ss.; G. Pigiialarmi, *L'impatto dell'intelligenza artificiale sul sistema della sicurezza sociale: problemi e prospettive*, in *Lav. Dir. Eur.*, 2024, 3, 8-9; in generale, sulla formazione come chiave del mercato del lavoro nel tempo della digitalizzazione, v. S. CIUCCIOVINO, *Professionalità, occupazione e tecnologia nella transizione digitale*, in *federalismi*, 2022, 8, 129 ss.; M. BROLLO, *Tecnologie digitali e nuove professionalità*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2019, 2, 468 ss.; N. DE ANGELIS, *Il vaccino e la cura. La formazione dei lavoratori come strumento per il mercato*, in *Dir. Merc. Lav.*, 2022, 3, 611 ss.; G.R. SIMONCINI, *L'incidenza della rivoluzione digitale nella formazione dei lavoratori*, in *Lav. Giur.*, 2018, 1, 39 ss.

¹¹ Ci si riferisce, naturalmente, al Regolamento UE 2024/1689 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 13 giugno 2024, che stabilisce regole armonizzate sull'intelligenza artificiale e modifica i regolamenti (CE) n. 300/2008, (UE) n. 167/2013, (UE) n. 168/2013, (UE) 2018/858, (UE) 2018/1139 e (UE) 2019/2144 e le direttive 2014/90/UE, (UE) 2016/797 e (UE) 2020/1828 (regolamento sull'intelligenza artificiale), pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea del 12 luglio 2024. Per un commento alla versione dell'AI Act approvata dal Parlamento Europeo nella seduta del 13 marzo 2024 e ratificata dal Consiglio il 21 maggio 2024, M. PERUZZI, *Intelligenza artificiale e lavoro: l'impatto dell'AI Act nella ricostruzione del sistema regolativo Ue di tutela*, in M. BIASI (a cura di), *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, Giuffrè, 2024, pp. 115 ss.; in generale, sul rapporto tra lavoro e AI, v., senza ambizione di completezza, S. SCAGLIARINI, IACOPO SENATORI (a cura di), *Lavoro, Impresa, e Nuove Tecnologie dopo l'AI Act*, Fondazione Marco Biagi, Modena, 2024; M. BIASI (a cura di), *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, cit.; M. PERUZZI, *Intelligenza artificiale e lavoro. Uno studio su poteri datoriali e tecniche di tutela*, Giappichelli, 2023; F.V. PONTE, *Intelligenza artificiale e lavoro. Organizzazione algoritmica, profili gestionali, effetti sostitutivi*, Giappichelli, 2024; A. SARTORI, *Intelligenza artificiale e gestione del rapporto di lavoro. Appunti da un cantiere ancora aperto*, in *Var. Temi Dir. Lav.*, 2024, 3, 806 ss.; M. CORTI, *Intelligenza artificiale e partecipazione dei lavoratori. Per un nuovo umanesimo del lavoro*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2024, 3, 615 ss.; L. ZOPPOLI, *Il diritto del lavoro dopo l'avvento dell'intelligenza artificiale: aggiornamento o stravolgimento? Qualche (utile) appunto*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT*, n. 489/2024; F. BANO, *Algoritmi al lavoro. Riflessioni sul management algoritmico*, in *Lav. Dir.*, 2024, 1, pp. 133 ss.; C. CRISTOFOLINI, *Navigating the impact of AI systems in the workplace: strengths and loopholes of the EU AI Act from a labour perspective*, in *Italian Labour Law e-Journal*, 2024, 17, 1, 75 ss.; S. CIUCCIOVINO, *La disciplina nazionale sulla utilizzazione dell'intelligenza artificiale nel rapporto di lavoro*, in *Lav. Dir. Eur.*, 2024, 1, 1 ss.; A. ALAIMO, *Il Regolamento sull'Intelligenza Artificiale: dalla proposta della Commissione al testo approvato dal Parlamento. Ha ancora senso il pensiero pessimistico?*, in *federalismi*, 2023, 25, 133 ss.; Ead., *Il Regolamento sull'Intelligenza Artificiale. Un treno al traguardo con alcuni vagoni rimasti fermi*, *ibidem*, 231 ss.; A. INGRAO, *Hic sunt leones! La piramide del rischio costruita dalla proposta di Regolamento sulla intelligenza artificiale (emendata)*, in *Lav. e Prev. Oggi*, 2023, 11-12, 778 ss.; E. SIGNORINI, *Lavoro e tecnologia: connubio tra opportunità e rischi*, in *federalismi*, 2023, 29, 202 ss.; P. LAMBERTUCCI, *Intelligenza artificiale e tutela del lavoratore: prime riflessioni*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2022, 5, 897 ss.; G. ZAMPINI, *Intelligenza artificiale e decisione datoriale algoritmica. Problemi e prospettiva*, *ivi*, 2022, 467 ss.; P. De Petris, *Sul "potere algoritmico" dell'impresa digitale*, in A. BELLAVISTA, R. SANTUCCI (a cura di), *Tecnologie digitali, poteri datoriali e diritti dei lavoratori*, Giappichelli, Torino, 2022, 41 ss.; C. CICCIA ROMITO, *Intelligenza artificiale nei rapporti di lavoro: tra regolazione e sfide future*, in *Cyberspazio e diritto*, 2022, 3, 353 ss.; P. TULLINI, *La nuova proposta europea sull'intelligenza artificiale e le relazioni di lavoro*, in *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado*, 2022, 5, 99 ss.; L. ZAPPALÀ, *Informatizzazione dei processi decisionali e diritto del lavoro: algoritmi, poteri datoriali e responsabilità del prestatore nell'era dell'intelligenza artificiale*, in *Biblioteca 20 maggio*, 2021, 2, 98 ss.; G. BOLEGO, *Intelligenza artificiale e regolazione delle relazioni di lavoro: prime riflessioni*, in *Labor*, 2019, 1, 51 ss.; nella letteratura internazionale, v., *ex multis*, A. PONCE DEL CASTILLO (ed.), *Artificial intelligence, labour and society*, ETUI, Brussels, 2024; A. ALOISI, *Regulating Algorithmic Management at Work in the European Union: Data Protection, Non-discrimination and Collective Rights*, in *Int. Journ. Comp. Lab. Law & Ind. Rel.*, 2024, 1, 37 ss.; I. AJUNWA, *The Quantified Worker*, O. Lobel, *The Law of AI for Good*, University of San Diego School of Law Research Paper n. 23-001; 30 gennaio 2023; B. WAAS, *Artificial Intelligence and Labour Law*, in *WP Hugo Sinzheimer Institute*, n. 2022/17; J. ADAMS-PRASSL, H. ABRAHA, A. KELLY-LYTH, M. SILBERMAN, S. RAKSHITA, *Regulating Algorithmic management: A blueprint*, in *Eur. Lab. Law Journ.*, 2023, 14, 2, pp. 124 ss.; A. ALOISI, V. DE STEFANO, *Between risk mitigation and labour rights enforcement: Assessing the*

adeguatamente governata, possa risultare foriera non solo di rischi, ma anche di opportunità per il lavoro (e non solo).

A latere, dunque, della carsica discussione circa la “fine del lavoro”, un quesito fondamentale, cui si cercherà di fornire risposta nelle pagine che seguono, concerne l’effetto dell’AI sui poteri datoriali, i quali, secondo una corrente di pensiero, verrebbero ampliati a dismisura dalla nuova tecnologia, non risultando sufficiente la prospettiva del rischio perseguita, a livello europeo, dall’AI Act (e, già prima, dal GDPR)¹², nel porsi a baluardo dei diritti fondamentali delle lavoratrici e dei lavoratori¹³.

Come si cercherà di argomentare nella prima parte dello scritto, vi sono valide ragioni per respingere le letture più allarmistiche, alla luce di un quadro regolativo che i) vede la fissazione di divieti assoluti nelle ipotesi in cui il rischio appaia eccessivo (par. 2), ii) pone una serie di obblighi diretti alla prevenzione attiva (e non all’accettazione passiva) del rischio (par. 3), iii) si fonda su un’integrazione tra le fonti europee e nazionali (legali e contrattuali) ispirata ad un’idea di sussidiarietà basata sul *favor* (par. 4).

Piuttosto, si avrà modo di evidenziare nella seconda parte del contributo come risulti complesso operare una ricostruzione di un sistema che, per effetto dell’incrocio tra plessi normativi diversi, si presenta allo stato quanto mai frammentato e segmentato in punto di perimetrazione degli obblighi, di individuazione degli obbligati e dei destinatari delle tutele, nonché di ampiezza del coinvolgimento dei soggetti collettivi (par. 5)¹⁴.

transatlantic race to govern AI-driven decision-making through a comparative lens, ibidem, pp. 283 ss.; J. ADAMS-PRASSL, *What if Your Boss was an Algorithm? Economic Incentives, Legal Challenges, and the Rise of Artificial Intelligence at Work*, in *Comp. Lab. Law & Pol. Journ.*, 2019, 41, 1, 123 ss.; A. ALOISI, E. GRAMANO, *Artificial Intelligence is Watching You at Work: Digital Surveillance, Employee Monitoring, and Regulatory Issues in the EU Context*, *ibidem*, 95 ss.; M. OTTO, *Workforce Analytics v Fundamental Rights Protection in the EU in the Age of Big Data*, *ivi*, 40, 389 ss.

¹² Sul punto, v., ampiamente, R. GELLERT, *The Risk-Based Approach to Data Protection*, Oxford, 2020.

¹³ A. CEFALIELLO, M. KULLMANN, *Offering false security: How the draft artificial intelligence act undermines fundamental workers rights*, in *Eur. Lab. Law Journ.*, 2022, 4, 542 ss.; A. ALOISI, V. DE STEFANO, *Between risk mitigation and labour rights enforcement: Assessing the transatlantic race to govern AI-driven decision-making through a comparative lens*, in *Eur. Labour Law Journ.*, 2023, 14, 2, 283 ss.; C. Faleri, *Management algoritmico e asimmetrie informative di ultima generazione*, in *federalismi*, 2024, 3, 217 ss.; L. GAMET, *Il lavoratore e le due facce dell’algoritmo*, in *Lav. Dir. Eur.*, 2024, 2, 6 ss.; cfr. L. TEBANO, *Lavoro, potere direttivo e trasformazioni organizzative*, Napoli, 2020, 193 ss., che parla di una contaminazione tra il potere direttivo ed il potere di controllo; U. GARGIULO, *Intelligenza Artificiale e poteri datoriali: limiti normativi e ruolo dell’autonomia collettiva*, in *federalismi*, 2023, 29, 171 ss.; sulla traslazione, nei nuovi assetti dei poteri datoriali, dalla direzione verso il controllo, v. anche M. NOVELLA, *Poteri del datore di lavoro nell’impresa digitale: fenomenologia e limiti*, in *Lav. Dir.*, 2021, 3/4, 451 ss.; A. TROJSI, *La sorveglianza digitale del datore di lavoro*, in A. BELLAVISTA, R. SANTUCCI (a cura di), *Tecnologie digitali, poteri datoriali e diritti dei lavoratori*, Giappichelli, Torino, 2022, 86 ss., che insiste sul ruolo chiave dei *ratings* dei terzi; cfr., in giurisprudenza, Trib. Padova 16 luglio 2019, in *Dir. Rel. Ind.*, 2019, 4, 1202, con nota di F. DE MICHIEL, *Appalti nella logistica: poteri datoriali e interposizione alla prova della tecnologia*; Trib. Padova 3 marzo 2023 e App. Venezia 30 marzo 2023, in *Dir. Rel. Ind.*, 2023, 4, 1072, con nota di F. DE MICHIEL, *Ancora sul rapporto tra appalto, tecnologia e poteri datoriali*, in cui la titolarità o la disponibilità esclusiva in capo al committente del *software* utilizzato per dirigere le singole operazioni dei prestatori operanti nell’ambito di un appalto endoaziendale è stata ritenuta dirimente ai fini del disconoscimento della reale autonomia organizzativa e gestionale dell’appaltatore.

¹⁴ Ha parlato di un quadro giuridico generale europeo “ancora in costruzione”, G. ZAMPINI, *Intelligenza artificiale e decisione datoriale algoritmica. Problemi e prospettive*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2022, 3, 471; S. CIUCCIOVINO, *Tutti i rischi dell’intelligenza artificiale*, in *collettiva*, 23 febbraio 2023; in termini di “cantiere ancora aperto”, A. Sartori, *Intelligenza artificiale*, cit., 806 ss.

Nelle conclusioni (par. 6), si formuleranno alcune proposte di metodo che si auspica possano essere utili nella ricerca di un equilibrio, in seno alla regolazione giuslavoristica dell'AI, tra universalismo e selettività, da un lato, e tra certezza delle regole e tutela dei diritti fondamentali dei lavoratori e delle lavoratrici, dall'altro lato.

2. I rischi (eccessivi) e i divieti

Come anticipato in premessa, la disciplina euro-unitaria dell'AI vieta l'utilizzo di alcuni strumenti, i quali si ritiene presentino un grado di rischio eccessivamente elevato per i diritti fondamentali¹⁵.

La norma di riferimento sul punto è l'art. 5, par. 1, dell'AI Act¹⁶, la decorrenza dei cui effetti è fissata al 2 febbraio 2025 e, dunque, anticipatamente rispetto alla restante parte delle disposizioni, comprese quelle, di primaria rilevanza giuslavoristica, in punto di sistemi ad alto rischio (v. *infra*)¹⁷.

Sulla scorta dell'art. 5, par. 1, lett. b), AI Act, è precluso il ricorso ad un “sistema che sfrutta le vulnerabilità di una persona fisica o di uno specifico gruppo di persone, dovute all'età, alla disabilità o a una specifica situazione sociale o economica, con l'obiettivo o l'effetto di distorcere materialmente il comportamento di tale persona o di una persona che appartiene a tale gruppo in un modo che provochi o possa ragionevolmente provocare a tale persona o a un'altra persona un danno significativo”. Tale previsione potrebbe porre un freno anche ad alcune pratiche riconducibili alla c.d. *gamification*¹⁸, in cui la dimensione – apparentemente – ludica dell'attività affidata, in sede di colloquio per l'accesso al lavoro o anche in una

¹⁵ Proprio per questo, come notano G. DE GREGORIO, P. DUNN, *The European Risk-Based Approach: Connecting Constitutional Dots in the Digital Age*, in *Common Market Law Review*, 2022, 59, 2, 497 ss., “the European risk-based regulation in the digital age is multi-faceted in the approaches it takes”.

¹⁶ Ma v. anche il più ampio catalogo di divieti racchiuso nella Direttiva Ue 2024/2831 del 23 ottobre 2024, relativa al miglioramento delle condizioni di lavoro nel lavoro mediante piattaforme digitali (“Direttiva Piattaforme”, “Platform Work Directive” o anche solo “PWD”): all'art. 7 della menzionata Direttiva, si legge infatti che le piattaforme di lavoro digitali, mediante sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati: non trattano dati personali relativi allo stato emotivo o psicologico della persona che svolge un lavoro mediante piattaforme digitali (a); non trattano dati personali relativi a conversazioni private, compresi gli scambi con altre persone che svolgono un lavoro mediante piattaforme digitali e i loro rappresentanti (b); non raccolgono dati personali quando la persona che svolge un lavoro mediante piattaforme digitali non sta svolgendo un lavoro mediante le stesse o non si sta offrendo per svolgerlo (c); non trattano dati personali per desumere l'origine razziale o etnica, lo status di migrante, le opinioni politiche, le convinzioni religiose o filosofiche, la disabilità, lo stato di salute, comprese le malattie croniche o la sieropositività, lo stato emotivo o psicologico, l'adesione a un sindacato, la vita sessuale o l'orientamento sessuale di una persona (e). In tema, v. G. SMORTO, A. DONINI, *L'approvazione della Direttiva sul lavoro mediante piattaforme digitali*, in *Lab. & Law Issues*, 2024, 10, 1, 36 ss.; A. TROJSI, *La sorveglianza digitale*, cit., 78; M. AIMO, *Il management algoritmico nel lavoro mediante piattaforma: osservazioni sulle prime regole di portata europea*, in *federalismi*, 2024, 25, 219-220.

¹⁷ Ai sensi dell'art. 113 dell'AI Act, la generalità delle previsioni dell'AI Act si applica dal 2 agosto 2026. Tuttavia, i divieti di cui all'art. 5 del Regolamento trovano applicazione a decorrere dal 2 febbraio 2025, mentre gli obblighi connessi ai sistemi ad alto rischio di cui all'art. 6, par. 1, dell'AI Act si applicano a decorrere dal 2 agosto 2027.

¹⁸ R. PETTINELLI, *La ludicizzazione della prestazione di lavoro: la gamification*, in M. BIASI (a cura di), *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, cit., 663 ss.; M.A. CHERRY, *The Gamification of Work*, in *Hofstra Law Review*, 2012, 40, 4, 851 ss.; cfr. anche L. ZAPPALÀ, *Gamification*, in AA.VV., *Lavoro e tecnologie. Dizionario del diritto del lavoro che cambia*, cit., 112 ss.

fase successiva, potrebbe celare una sorta di “dominio tecnologico” sulla forza lavoro¹⁹. Va da sé che non tutte le pratiche di *gamification* condotte con l’ausilio dell’AI dovrebbero ritenersi vietate ai sensi dell’art. 5 dell’AI Act, ma solo quelle occulte ed aventi come fine o come effetto la distorsione dei comportamenti di un lavoratore o una lavoratrice che si trovi in una condizione di particolare vulnerabilità²⁰.

Ancora, il comma c) dell’art. 5, par. 1, AI Act mette al bando il c.d. *social scoring*, che implica il ricorso ai sistemi di AI “per la valutazione o la classificazione delle persone fisiche o di gruppi di persone per un determinato periodo di tempo sulla base del loro comportamento sociale o di caratteristiche personali o della personalità note, inferite o previste”: la disposizione ha una matrice chiaramente pubblicistica (altrove, infatti, il *social scoring* è funzionale ad un controllo “centralizzato” sulle condizioni per l’accesso al credito da parte dei cittadini), ma osterebbe altresì ad una completa schedatura, peraltro già preclusa in ambito nazionale dall’art. 8 s.l.²¹, dei dipendenti attraverso le informazioni reperibili sui *social media*²².

È del pari vietato, sulla scorta della lett. f) dell’art. 5, par. 1, AI Act, l’utilizzo dei sistemi per inferire le emozioni di una persona fisica nell’ambito del luogo di lavoro e degli istituti di istruzione, tranne laddove l’uso del sistema di IA sia destinato ad essere messo in funzione o immesso sul mercato per motivi medici o di sicurezza²³. Dalle emozioni, tra le quali rientrano “felicità, tristezza, rabbia, sorpresa, disgusto, imbarazzo, eccitazione, vergogna, disprezzo, soddisfazione e divertimento”²⁴, vanno tenute distinte le c.d. *soft skills*, intese come capacità e competenze attitudinali e non cognitive che vengono di regola valutate in sede di colloquio²⁵. La disposizione distingue in modo netto tra l’inferenza delle emozioni (preclusa) e l’identificazione di stati fisici (quali dolore e affaticamento) per motivi medici e di sicurezza (consentita): eppure, già in riferimento ai *wearable devices*²⁶, ci era interrogati sulla legittimità di uno strumento che, pur asseritamente impiegato per ragioni di sicurezza, consentisse al contempo di ricavare un’ampia mole di dati circa la produttività dei lavoratori, rientrando tale questione nel cono d’ombra tanto del GDPR

¹⁹ Mutuando l’espressione di A. PERULLI, *Capitalismo delle piattaforme e diritto del lavoro. Verso un nuovo sistema di tutele?*, in A. PERULLI (a cura di), *Lavoro autonomo e capitalismo delle piattaforme*, Padova, 2018, 117

²⁰ Cfr. A. ALAIMO, *Il Regolamento sull’Intelligenza Artificiale*, cit., 241, la quale riconduce il divieto ex art. 5, par. 1, lett. b) (la cui formulazione, ad avviso dell’A., sarebbe, comunque, “piuttosto vaga”) nell’alveo della protezione avverso le discriminazioni.

²¹ Cfr., anche per i riferimenti, A. RICCOBONO, *Intelligenza artificiale e limiti al social media profiling nella selezione del personale*, in M. BIASI (a cura di), *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, cit., 253 ss.; E. DAGNINO, *Dalla fisica all’algoritmo: una prospettiva di analisi giuslavoristica*, ADAPT University Press, 2019, 147-160.

²² S. CIUCCIOVINO, *Risorse umane e intelligenza artificiale alla luce del regolamento (UE) 2024/1689, tra norme legali, etica e codici di condotta*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2024, 3, 578.

²³ A. INGRAO, *Contratto di lavoro e digitalizzazione*, in *Enc. Dir.*, I Tematici, 2023, VI, 250.

²⁴ Così nel Considerando n. 18 dell’AI Act, che esclude pure dal campo di applicazione del divieto “la semplice individuazione di espressioni, gesti o movimenti immediatamente evidenti, a meno che non siano utilizzati per identificare o inferire emozioni”.

²⁵ S. CIUCCIOVINO, *Risorse umane e intelligenza artificiale*, cit., 576.

²⁶ V. il caso del “braccialetto Amazon”: A. INGRAO, *Il braccialetto elettronico tra privacy e sicurezza del lavoratore*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2019, 3, 895 ss.; E. DAGNINO, *Le tecnologie per la tutela della salute e sicurezza dei lavoratori tra garanzie e vincoli*, in *Lav. Giur.*, 2021, 6, 591 ss.

quanto, a livello interno, dell'art. 4 s.l.²⁷. Ad analoghe conclusioni si potrebbe, peraltro, giungere in riferimento ai sistemi, menzionati alla lett. g) dell'art. 5, par. 1, AI Act, i quali classificano individualmente le persone fisiche sulla base dei loro dati biometrici per trarre deduzioni o inferenze in merito a razza, opinioni politiche, appartenenza sindacale, convinzioni religiose o filosofiche, vita sessuale o orientamento sessuale²⁸.

3. Il significato ed il precipitato dell'antropocentrismo nella regolazione (anche lavoristica) dell'AI

Il ricorso all'AI può senza alcun dubbio comportare dei rischi per i diritti fondamentali dei lavoratori²⁹, oltre che degli individui in generale³⁰.

L'argomento proverebbe, tuttavia, troppo qualora inducesse a concludere che vi sia un'incompatibilità di fondo tra l'evoluzione dell'AI e la promozione di condizioni di lavoro giuste³¹.

All'opposto, proprio dall'AI Act emerge chiaramente l'idea per cui la tecnologia debba fungere da mezzo a servizio dell'uomo (e non viceversa), donde il reiterato richiamo, all'interno del testo (oltre che in altri documenti di varia natura approvati, pressoché contestualmente, al di fuori dei confini europei³²), all'idea di un'AI antropocentrica³³.

²⁷ Cfr. S. MARASSI, *Intelligenza artificiale e sicurezza sul lavoro*, in M. BIASI (a cura di), *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, cit., 213 ss.

²⁸ Cfr. A. INGRAO, *Hic sunt leones*, cit., 785, secondo cui il divieto di raccolta e impiego dei dati biometrici sarebbe già ricavabile, sulla scorta dell'interpretazione del Garante privacy, già dai principi di minimizzazione e finalità scolpiti nella normativa a protezione dei dati.

²⁹ V. la disamina critica di I. AJUNWA, *The Quantified Worker*, cit., *passim*.

³⁰ Sempre di alto rischio, ma riferito alla propaganda ed alle informazioni errate (ed alla sostituzione dell'uomo, anche efficiente, con la macchina), ha parlato una importante lettera aperta del 29 marzo 2023, sottoscritta da influenti imprenditori del settore dell'AI (Elon Musk e Steven Wozniak su tutti) i quali invitavano allora alla sospensione delle attività di addestramento dei "Giant AI experiments" e alla predisposizione di protocolli condivisi di sicurezza visionati da esperti indipendenti, così da poter garantire l'accuratezza, la sicurezza, la trasparenza, la robustezza, l'allineamento, l'affidabilità e la lealtà dello strumento in parola.

³¹ Per tutti, G. ZICCARDI, *L'intelligenza artificiale e la regolamentazione giuridica: una relazione complessa*, in M. BIASI (a cura di), *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, cit., 13 ss.

³² M. BASSINI, *Intelligenza artificiale e diritti fondamentali: considerazioni preliminari*, in M. BIASI (a cura di), *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, cit., 26, ed ivi i riferimenti alla Bletchley Park Declaration del 2 novembre 2023 (<https://www.gov.uk/government/publications/ai-safety-summit-2023-the-bletchley-declaration/the-bletchley-declaration-by-countries-attending-the-ai-safety-summit-1-2-november-2023?>) e all'*executive order* del 30 ottobre a firma del Presidente americano Biden.

³³ In ragione dell'antropocentrismo dell'AI, l'imputazione degli atti adottati su indicazione o su suggerimento del *software* rimane in capo al datore di lavoro, il quale non viene deresponsabilizzato dall'AI Act, che guarda all'intelligenza artificiale come ad un oggetto e non ad un soggetto di diritto: in termini, A. SARTORI, *L'impatto dell'intelligenza artificiale sul controllo e la valutazione della prestazione, e sull'esercizio del potere disciplinare*, in *Lav. Dir. Eur.*, 2024, 3, 5, nonché Ead., *Intelligenza artificiale e gestione*, cit., 815, ed ivi ulteriori richiami; adde M. CORTI, *Intelligenza artificiale e partecipazione*, cit., 624; cfr. M. FAIOLI, *Robot Labor Law. Linee di ricerca per una nuova branca del diritto del lavoro e in vista della sessione sull'intelligenza artificiale del G7 del 2024*, in *federalismi*, 2024, 8, 182 ss., che, se si è bene inteso, individua nella tecnologia di AI più avanzata (c.d. *Frontier AI*) un "terzo elemento" tra datore di lavoro e lavoratore.

Tale impostazione, che permea l'intero articolato normativo euro-unitario, si estende alle disposizioni che esso dedica al lavoro, pure costruite attorno al concetto di rischio³⁴.

A latere di quanto già osservato sui sistemi a rischio inaccettabile (oggetto dell'espresso divieto di cui all'art. 5), si pongono le regole in punto di sistemi ad alto rischio, tra i quali rientrano, ai sensi dell'art. 6, par. 2, e dell'allegato III dell'AI Act, i *software* utilizzati, in generale, nel campo dell'occupazione, della gestione dei lavoratori e dell'accesso al lavoro autonomo³⁵. Più nel dettaglio, si tratta di sistemi di AI destinati a essere utilizzati per l'assunzione o la selezione di persone fisiche, in particolare per pubblicare annunci di lavoro mirati, analizzare o filtrare le candidature e valutare i candidati³⁶; sistemi di AI destinati a essere utilizzati per adottare decisioni riguardanti le condizioni dei rapporti di lavoro, la promozione o cessazione dei rapporti contrattuali di lavoro, per assegnare compiti sulla base del comportamento individuale o dei tratti e delle caratteristiche personali o per monitorare e valutare le prestazioni e il comportamento delle persone nell'ambito di tali rapporti di lavoro³⁷.

L'impiego di tali strumenti non è precluso in radice³⁸, ma, nella misura in cui questi presentino un rischio significativo di danno per la salute, per la sicurezza o per i diritti fondamentali (anche non influenzando significativamente il processo decisionale)³⁹ e, in ogni caso, qualora effettuino una profilazione ai sensi dell'art. 4, par. 4, GDPR⁴⁰, il primo è condizionato al rispetto di una serie obblighi. Questi ultimi vengono

³⁴ L. ZAPPALÀ, *Sistemi di IA ad alto rischio e ruolo del sindacato alla prova del risk-based approach*, in *Lab. & Law Issues*, 2024, 10, 1, 52 ss.; M. BARBERA, *“La nave deve navigare. Rischio e responsabilità al tempo dell'impresa digitale*, in *Labour & Law Issues*, 2023, 9, 2, 3 ss.; P. LOI, *Il rischio proporzionato nella proposta di regolamento sull'IA e i suoi effetti nel rapporto di lavoro*, in *federalismi*, 8 febbraio 2023; cfr., più in generale, S. VILLANI, *Luci ed ombre degli strumenti di tutela dei diritti nell'architettura dell'AI Act basata sul rischio*, in F. LUNARDON, E. MENEGATTI (a cura di), *I nuovi confini del lavoro: la trasformazione digitale*, Italian Labour Law e-Studies, Bologna, 2024, 131 ss., spec. 140 ss.

³⁵ Cfr. il considerando 57 dell'AI Act: “Anche i sistemi di IA utilizzati nel settore dell'occupazione, nella gestione dei lavoratori e nell'accesso al lavoro autonomo, in particolare per l'assunzione e la selezione delle persone, per l'adozione di decisioni riguardanti le condizioni del rapporto di lavoro la promozione e la cessazione dei rapporti contrattuali di lavoro, per l'assegnazione dei compiti sulla base dei comportamenti individuali, dei tratti o delle caratteristiche personali e per il monitoraggio o la valutazione delle persone nei rapporti contrattuali legati al lavoro, dovrebbero essere classificati come sistemi ad alto rischio, in quanto tali sistemi possono avere un impatto significativo sul futuro di tali persone in termini di prospettive di carriera e sostentamento e di diritti dei lavoratori”.

³⁶ All. III, par. 4, lett. a, AI Act.

³⁷ All. III, par. 4, lett. b, AI Act.

³⁸ In termini di “carattere permissivo” del Regolamento, I. SENATORI, *Introduzione. L'AI Act: un nuovo tassello nella costruzione dell'ordinamento del lavoro digitale*, in S. SCAGLIARINI, IACOPO SENATORI (a cura di), *Lavoro, Impresa, e Nuove Tecnologie dopo l'AI Act*, cit., 7.

³⁹ Art. 6, par. 3, AI Act, sul quale cfr. A. ALAIMO, *Il Regolamento sull'Intelligenza Artificiale*, cit., 235.

⁴⁰ Sempre all'art. 6, par. 3, AI Act, ove si legge che “un sistema di IA di cui all'allegato III è sempre considerato ad alto rischio qualora esso effettui profilazione di persone fisiche”. Cfr. F. PALMIROTTA, *Il Regolamento IA nel sistema del diritto del lavoro: verso la regolazione del management algoritmico*, in S. Scagliarini, I. Senatori (a cura di), *Lavoro, Impresa, e Nuove Tecnologie dopo l'AI Act*, cit., 37, ad avviso della quale nell'impiego dell'AI a fini lavorativi è pressoché certo il “trattamento automatizzato di dati personali consistente nell'utilizzo di tali dati personali per valutare determinati aspetti personali relativi a una persona fisica, in particolare per analizzare o prevedere aspetti riguardanti il rendimento professionale, la situazione economica, la salute, le preferenze personali, gli interessi, l'affidabilità, il comportamento, l'ubicazione o gli spostamenti di detta persona fisica” (questa la definizione di profilazione ai sensi dell'art. 4, par. 4, GDPR); cfr. anche M. PERUZZI, *Intelligenza artificiale e lavoro: l'impatto dell'AI Act nella ricostruzione del sistema regolativo Ue di tutela*, in M. BIASI (a cura di), *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, cit., 128; S. CIUCCIOVINO, *Risorse umane e intelligenza artificiale*, cit., 582.

posti dal Regolamento in capo, a monte, al fornitore (verifica, mappatura, istituzione di un sistema di gestione dei rischi e formazione dell'utilizzatore) e, a valle, all'utilizzatore, ossia, ai nostri fini, al datore di lavoro, chiamato a garantire la trasparenza e a fornire l'adeguata informativa, individuale e collettiva, ad attuare la sorveglianza, a dare conto del processo decisionale delle determinazioni che spiegano effetti sui diritti fondamentali e ad effettuare, laddove prevista, la valutazione di impatto (v. *infra*)⁴¹.

Ancora, non va dimenticato che, ai sensi dell'art. 4 dell'AI Act, sia sul *provider* sia sul *deployer* incombe l'obbligo di adottare delle misure volte a garantire, nella misura del possibile, un livello di alfabetizzazione (*literacy*, nella versione inglese del Regolamento) in materia di AI del proprio personale nonché di qualsiasi altra persona che si occupa, per loro conto, del funzionamento e dell'utilizzo dei sistemi di AI (ad alto rischio e non)⁴²: pur a fronte di un dato testuale tutt'altro che limpido, non è da escludersi che dalla previsione in parola possa rampollare un diritto potestativo alla formazione a favore del lavoratore, la quale andrebbe ad aggiungersi a quelle contemplate, dalla legge o dalla contrattazione collettiva, in altri ambiti⁴³.

Dunque, l'AI Act ha edificato un impianto di obblighi (a monte) e di responsabilità (a valle) in capo al *provider* e al *deployer* dell'AI, miranti ad assicurare, nell'ipotesi di ricorso a sistemi ad alto rischio (ovvero, ad eccezione delle ipotesi che ricadono nel divieto *ex art.* 5 AI Act, nella quasi totalità dei casi in cui l'AI può essere utilizzata ai fini lavorativi), la trasparenza, l'affidabilità ed il controllo da parte dell'essere umano. La logica di fondo è, dunque, preventiva/reattiva e non meramente adempitiva/passiva, non diversamente da quanto avviene, anche in ambito nazionale, nella materia della sicurezza del lavoro. D'altro canto, se è vero che la normativa non pretende di eliminare in radice *ogni* rischio, la stessa impone agli onerati di adoperarsi in modo proattivo e dinamico per il contenimento di quest'ultimo.

4. L'integrazione delle fonti europee e nazionali: una sussidiarietà basata sul *favor*

Come è stato opportunamente rilevato in dottrina⁴⁴, il regolamento europeo sull'intelligenza artificiale guarda all'AI come ad un prodotto, tanto è vero che il provvedimento si atteggia, a partire dalla sua base giuridica, ad un intervento non di politica sociale, bensì di armonizzazione delle legislazioni per

⁴¹ Cfr., per tutti, M. PERUZZI, *Intelligenza artificiale e lavoro: l'impatto dell'AI Act nella ricostruzione del sistema regolativo Ue di tutela*, cit., 129 ss.; V. DI CERBO, *Digitalizzazione e rapporto di lavoro*, cit., 6 ss.; sinteticamente, A. MARIOTTI, *Il nuovo Regolamento sull'Intelligenza Artificiale ed il suo impatto sul mondo del lavoro*, in *labor*, 24 ottobre 2024.

⁴² V. anche art. 95, par. 2, lett. c), dell'AI Act, laddove ci si riferisce al ruolo dei codici di condotta, che "possono essere elaborati da singoli fornitori o *deployer* di sistemi di IA o da organizzazioni che li rappresentano" (e qui rientrano, evidentemente, anche le organizzazioni datoriali), nel perseguire l'obiettivo della "promozione dell'alfabetizzazione in materia di IA, in particolare quella delle persone che si occupano dello sviluppo, del funzionamento e dell'uso dell'IA".

⁴³ Cfr., per i riferimenti, M. BIASI, *Formazione nel rapporto di lavoro: diritto o aspettativa?*, in *Dir. Prat. Lav.*, 2023, 39, 2303 ss.

⁴⁴ S. CIUCCIOVINO, *Risorse umane*, cit. 586.

l'attuazione del mercato interno (art. 114 TFUE) e di tutela dei dati (art. 16 TFUE): non a caso, la mole più consistente di adempimenti viene posta in capo al *provider* e non *deployer*.

Al contempo, però, lo stesso AI Act precisa che esso “non osta a che l'Unione o gli Stati membri mantengano o introducano disposizioni legislative, regolamentari o amministrative *più favorevoli* ai lavoratori in termini di tutela dei loro diritti in relazione all'uso dei sistemi di IA da parte dei datori di lavoro, o incoraggino o consentano l'applicazione di contratti collettivi più favorevoli ai lavoratori”⁴⁵.

Tale affermazione può essere ricondotta ad un modello di normazione che si fonda su un'idea di sussidiarietà basata sul *favor*⁴⁶ (già peraltro sperimentata dal GDPR⁴⁷), dalla quale si ricava che, nella prospettiva dell'AI Act, una *maggiore* (e non minore) protezione dei diritti fondamentali dei lavoratori e delle lavoratrici per mano della legge e/o della contrattazione collettiva è non solo possibile, ma addirittura auspicabile⁴⁸.

Al riguardo, si consideri, a titolo esemplificativo, la materia della sicurezza sul lavoro. Se, per un verso, l'utilizzo dell'AI può comportare notevoli rischi per la salute fisica e mentale dei lavoratori, per altro verso, le nuove tecnologie possono contribuire alla protezione della salute e della sicurezza degli stessi. In altri termini, il rapporto tra sicurezza sul lavoro ed AI può essere declinato nella duplice e complementare dimensione, da un lato, della sicurezza *dall'AI* (da intendersi quale protezione, da parte del *deployer*/datore di lavoro, dai rischi ingenerati dall'AI⁴⁹), e, dall'altro lato, della sicurezza *attraverso l'AI* (da ricondursi alla riduzione dei rischi mediante il ricorso all'AI, eventualmente assistita dalla *robotica*⁵⁰, da

⁴⁵ Così art. 2, par. 11, AI Act. V. anche il Considerando n. 9 dell'AI Act, laddove si legge che «nel contesto dell'occupazione e della protezione dei lavoratori, il presente regolamento non dovrebbe incidere sul diritto dell'Unione in materia di politica sociale né sul diritto del lavoro nazionale...per quanto riguarda le condizioni di impiego e le condizioni di lavoro, comprese la salute e la sicurezza sul luogo di lavoro, e il rapporto tra datori di lavoro e lavoratori...il presente regolamento non dovrebbe inoltre pregiudicare l'esercizio dei diritti fondamentali riconosciuti dagli Stati membri e a livello di Unione».

⁴⁶ Cfr. A. SARTORI, *Intelligenza artificiale e gestione*, cit., 818; V. DI CERBO, *Digitalizzazione e rapporto di lavoro. L'AI Act nel quadro normativo europeo a tutela del lavoratore*, in *Lav. Dir. Eur.*, 2024, 4, 2, in termini di “ruolo complementare” dell'AI Act rispetto ai diritti dei lavoratori garantiti a livello europeo e nazionale.

⁴⁷ Sul rilievo sistematico dell'art. 88 GDPR, v. Corte Giust. Ue 30 marzo 2023, C-34/21, in *Dir. Rel. Ind.*, 2023, 4, 1159, con nota di A. INGRAO, *Il regolamento privacy e la discrezionalità dello Stato membro nella disciplina del trattamento dei dati personali del lavoratore*.

⁴⁸ Cfr. M. PERUZZI, *Intelligenza artificiale e lavoro: l'impatto dell'AI Act nella ricostruzione del sistema regolativo Ue di tutela*, cit., 120; C. CRISTOFOLINI, *Navigating the impact*, cit., 81; A. ALAIMO, *Il regolamento sull'intelligenza artificiale*, cit., 133 ss.

⁴⁹ Oltre che, a monte, nella progettazione di un sistema di AI caratterizzato da un “adeguato livello di accuratezza, robustezza e cibersecurity” da parte del *provider*: cfr., in riferimento ai sistemi ad alto rischio, art. 15 AI Act.

⁵⁰ E. FIATA, *Robotica e lavoro*, in M. BIASI (a cura di), *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, cit., 611 ss.; V. MAIO, *Il diritto del lavoro e le nuove sfide della rivoluzione robotica*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2018, 6, 1414 ss.; P.E. PEDÀ, *Il diritto del lavoro nell'era della robotica e dell'intelligenza artificiale*, in *Mass. Giur. Lav.*, 2023, 1, spec. 88 ss.; L. ZAPPALÀ, *Robotizzazione*, in AA.VV., *Lavoro e tecnologie*, cit., 194 ss.; D. GOTTARDI, *Da Frankenstein ad Asimov: letteratura 'predittiva', robotica e lavoro*, in *Labour & Law Issues*, 2018, 4, 2, 1 ss.; R. CINGOLANI, D. Andresciani, *Robot, macchine intelligenti e sistemi autonomi: analisi della situazione e delle prospettive*, in G. ALPA (a cura di), *Diritto e intelligenza artificiale*, Pacini, Pisa, 2020, 23 ss.

parte del *deployer*/datore di lavoro)⁵¹. Il regolamento guarda principalmente al rischio connesso all'uso dell'AI, ma, specie ai fini della normativa interna, andrebbe vagliato anche il rischio (o, meglio, la responsabilità) derivante dal non-uso dell'AI, ossia il mancato beneficio legato alla scelta di non impiegare la tecnologia in parola (laddove, naturalmente, possibile per il *deployer* o datore di lavoro)⁵². Ciò non significa, naturalmente, che l'AI debba o possa essere impiegata, in via generale, al solo e unico scopo di “tutelare l'integrità psico-fisica dei lavoratori”, ovvero “di accrescere la qualità delle prestazioni lavorative e la produttività delle persone”, come, secondo una parte della dottrina⁵³, potrebbe dedursi dalla lettera dell'art. 10 del d.d.l. n. 1146 in materia di intelligenza artificiale⁵⁴, attualmente in discussione in Senato. Come altrove argomentato⁵⁵, infatti, assoggettare l'impiego dell'AI ad un simile controllo di carattere finalistico si porrebbe in contrasto, non solo con la garanzia della libertà di impresa (art. 6 TFUE; art. 41, comma 1, Cost.), ma anche e soprattutto con lo spirito dell'AI Act, che mira al contemperamento tra la tutela dei diritti fondamentali e lo sviluppo della tecnologia, e non già a rendere quest'ultima ancillare rispetto alla prima⁵⁶.

Ad analoghe conclusioni si può giungere in riferimento alla c.d. discriminazione algoritmica. Da un lato, infatti, un sistema decisionale di AI, pur presentandosi in apparenza neutro ed obiettivo, può dare comunque luogo a forme (dirette e indirette) di discriminazione⁵⁷, le quali risultano viepiù insidiose, in

⁵¹ S. MARASSI, *Intelligenza artificiale e sicurezza sul lavoro*, in M. BIASI (a cura di), *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, cit., 207 ss., ed ivi molteplici esempi di strumenti che impiegano l'AI nella prospettiva di salvaguardare la salute e sicurezza dei lavoratori; cfr. anche art. 20 d.l. 30 aprile 2022, n. 36, ove si legge che l'INAIL “promuove appositi protocolli di intesa con aziende e grandi gruppi industriali impegnati nella esecuzione dei singoli interventi previsti dal Piano nazionale di ripresa e resilienza per l'attivazione, tra gli altri di...b) progetti di ricerca e sperimentazione di soluzioni tecnologiche in materia, tra l'altro, di robotica, esoscheletri, sensoristica per il monitoraggio degli ambienti di lavoro, materiali innovativi per l'abbigliamento lavorativo, dispositivi di visione immersiva e realtà aumentata, per il miglioramento degli standard di salute e sicurezza sul lavoro”. In generale, sul rapporto tra AI e sicurezza sul lavoro, cfr. S. CAIROLI, *Intelligenza artificiale e sicurezza sul lavoro: uno sguardo oltre la siepe*, in *Dir. Sic. Lav.*, 2024, 2, 26 ss.; C. ROMEO, *Tutela e sicurezza del lavoro nell'era della intelligenza artificiale: profili biogiuridici*, in *Lav. Giur.*, 2024, 5, 445 ss.; A. TARDIOLA, *Tre quesiti sul rapporto tra sicurezza sul lavoro e AI*, in *Lav. Dir. Eur.*, 2024, 3, 1 ss.; C. TIMELLINI, *Verso una Fabbrica Intelligente: come l'AI invita a ripensare la tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori*, in *Var. Temi Dir. Lav.*, 2023, 4, 828 ss.; E. SENA, *“Management” algoritmico e tecniche di tutela dei lavoratori tra tutela della “privacy” e sicurezza sul lavoro: quale ruolo per il sindacato?*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2023, 6, 1160 ss.; G. CRUDELI, *Sistemi di intelligenza artificiale autonomi e responsabilità datoriale*, in *Dir. Sic. Lav.*, 2024, 2, 408 ss.

⁵² Cfr. M. PERUZZI, *Sistemi automatizzati e tutela della salute e sicurezza sul lavoro*, in *Dir. Sic. Lav.*, 2024, 2, 78 ss.

⁵³ E. DAGNINO, *Intelligenza Artificiale, lavoro e diritto interno: note a margine del disegno di legge di iniziativa governativa*, in *Lav. Dir. Eur.*, 2024, 4, in corso di pubblicazione, in termini condivisibilmente dubitativi.

⁵⁴ D.D.L. n. 1146, recante “Disposizioni e delega al Governo in materia di intelligenza artificiale”, presentato dal Presidente del Consiglio dei Ministri e dal Ministro della Giustizia e comunicato alla Presidenza il 20 maggio 2024.

⁵⁵ M. BIASI, *Il lavoro nel d.d.l. governativo in materia di intelligenza artificiale: principi, regole, parole, silenzi*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2024, 3, 642 ss.

⁵⁶ V. il Considerando n. 1 e, soprattutto, il Considerando n. 4 dell'AI Act, ove si legge che “l'uso dell'IA, garantendo un miglioramento delle previsioni, l'ottimizzazione delle operazioni e dell'assegnazione delle risorse e la personalizzazione delle soluzioni digitali disponibili per i singoli e le organizzazioni, può fornire vantaggi competitivi fondamentali alle imprese e [al contempo] condurre a risultati vantaggiosi sul piano sociale e ambientale”.

⁵⁷ Sotto questo aspetto, si ritiene che una fase particolarmente delicata sia quella dell'accesso al lavoro, visto che la profilazione individuale attraverso lo *screening* (virtuale e non) dei lavoratori presenta, specie se condotta o “assistita”

quanto celate dietro l'opacità dell'algoritmo⁵⁸. Dall'altro lato, la garanzia della trasparenza, imposta, dalla normativa nazionale e sovranazionale (v. *infra*), per *ogni* decisione adottata o suggerita dall'algoritmo, può costituire un argine preventivo che distinguerebbe “in positivo” le decisioni automatizzate⁵⁹ dalle scelte “interamente umane”: laddove, infatti, per queste ultime non sia previsto per legge uno specifico obbligo di motivazione (si pensi alla selezione del personale da parte di una/un *HR manager*), una determinazione avente una natura o effetti discriminatori potrebbe più difficilmente venire alla luce rispetto a quanto avverrebbe nel caso di uno scrutinio dei CV attraverso un'AI, del cui meccanismo interno di funzionamento, invece, il *deployer*/datore di lavoro sarebbe tenuto, in forza della normativa euro-unitaria sull'AI, a dare una piena contezza⁶⁰.

D'altro canto, è il classico meccanismo di controllo esterno sui poteri datoriali ad essere profondamente inciso qualora la decisione datoriale venga assistita (e, *a fortiori*, adottata) dall'AI. Infatti, nei casi in cui la scelta datoriale “umana” non viene assoggettata, in forza della normativa sostanziale, ad alcun obbligo motivazionale, come nell'ipotesi dell'esercizio dello *ius variandi* orizzontale ex art. 2103, comma 1, c.c., qualora il datore intendesse avvalersi di un ausilio algoritmico egli sarà tenuto a fornire al lavoratore (e al sindacato: v. *infra*) l'informazione specifica circa la modalità di funzionamento del *software* che gli ha fornito la relativa “indicazione” (e nulla più). Viceversa, in presenza di una decisione assoggettata ad un obbligo motivazionale, come nel caso – restando nell'alveo dell'art. 2103 c.c. – del trasferimento del lavoratore presso una diversa unità produttiva, il datore di lavoro non potrebbe limitarsi a rinviare alla “oggettiva determinazione” di un algoritmo suggeritore: ciò non tanto e non solo perché, empiricamente, l'algoritmo non è immune da errori (v. il caso dell'algoritmo della “buona scuola”⁶¹), ma anche e

dall'AI, notevoli rischi per i diritti fondamentali dei candidati e delle candidate: ampiamente, A. RICCOBONO, *Intelligenza artificiale e limiti al social media profiling*, cit., 253 ss.

⁵⁸ V., *ex multis*, G. GAUDIO, *Le discriminazioni algoritmiche*, in *Lav. Dir. Eur.*, 2024, 1, 1 ss.; E. FALLETTI, *Discriminazione algoritmica. Una prospettiva comparata*, Giappichelli, Torino, 2022, spec. 260 ss.; M. PERUZZI, *Il diritto antidiscriminatorio al test di intelligenza artificiale*, in *Labour & Law Issues*, 2021, 7, 1, 48 ss.; nella letteratura internazionale, cfr., almeno, A. KELLY-LYTH, *Algorithmic discrimination at work*, in *Eur. Lab. Law Journ.*, 2023, 14, 152 ss.; J. LUDWIG, S. MULLAINATHAN, C. R. SUSTEIN, *Discrimination in the age of algorithms*, in *Journal of Legal Analysis*, 2018, 10, 113 ss.; P. T. KIM, *Data-Driven Discrimination at Work*, in *Wm. & Mary L. Rev.*, 2017, 58, 3, 857 ss.; in giurisprudenza, Trib. Bologna 31 dicembre 2020, in *Arg. Dir. Lav.*, 2021, 1, 771, con nota di M. BIASI, *L'algoritmo di Deliveroo sotto la lente del diritto antidiscriminatorio...e del relativo apparato rimediario*; Trib. Palermo 17 novembre 2023, in *Arg. Dir. Lav.*, 2024, 3, 640, con nota di C. PAREO, *I modelli organizzativi fondati su meccanismi premiali indifferenti alla presenza di fattori protetti sono discriminatori*.

⁵⁹ P. DE PETRIS, *La discriminazione algoritmica. Presupposti e rimedi*, in M. BIASI (a cura di), *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, cit., 245.

⁶⁰ Cfr. G. GAUDIO, *Le discriminazioni algoritmiche*, cit., 14 ss.; sulla funzione della tecnologia AI, se adeguatamente governata, come strumento di prevenzione delle discriminazioni (umane) e di promozione dell'eguaglianza (anche) sul lavoro, O. LOBEL, *The Equality Machine: Harnessing Digital Technology for a Brighter, More Inclusive Future*, New York, 2022.

⁶¹ Sulle decisioni della giurisprudenza amministrativa sull'algoritmo della “buona scuola” (L. 13 luglio 2015, n. 107), v. M. BIASI, A. LOMBARDI, *Processo del lavoro e giustizia predittiva: prime riflessioni*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2023, 3, I, 371 ss.; sul fenomeno delle c.d. allucinazioni algoritmiche, v. M. CORTI, *Intelligenza artificiale e partecipazione*, cit., 623; cfr. anche i molteplici esempi di determinazioni algoritmiche non accurate emerse dal “laboratorio” del lavoro su piattaforma: A. LO FARO, *Algorithmic Decision Making e gestione dei rapporti di lavoro: cosa abbiamo imparato dalle piattaforme*, in *federalismi*, 2022, 25, spec. 192.

soprattutto perché non verrebbe perciò solo ad integrarsi il presupposto imposto dalla legge per il valido esercizio di un potere che si colloca su un diverso piano rispetto agli obblighi di trasparenza. Di tal guisa, laddove nella decisione circa il trasferimento di un lavoratore (ma parimenti si potrebbe sostenere nell'ipotesi del licenziamento) il datore di lavoro scegliesse di avvalersi delle “indicazioni” dell'AI, egli sarebbe *doppiamente* vincolato: i) preliminarmente, a dare conto del ricorso ad un sistema “decisionale” automatizzato (e del relativo funzionamento: v. *infra*); ii) in secondo luogo, a dimostrare la sussistenza delle ragioni tecniche, organizzative o produttive a sostegno di una determinazione che, in quanto *propria*, non potrebbe essere giustificabile – esclusivamente – *per relationem*⁶².

Pare potersi quindi chiosare sul punto che sembra tutt'altro che priva di validi appigli la lettura in base alla quale, laddove (come nello spazio giuridico euro-unitario) regolata con attenzione per i diritti fondamentali e, *in apicibus*, per la dimensione umana della tecnologia, l'AI sarebbe in grado di apportare più benefici che rischi alla forza lavoro⁶³.

5. Il (problema del) sistema

Il delicato rapporto tra AI e lavoro si situa nell'intersezione tra eterogenei plessi normativi, involgendo, a livello europeo, l'AI Act (Reg. 2024/1689/UE) e il GDPR (Reg. 2016/679/UE), i quali costituiscono, come noto, normative trasversali e non strettamente lavoristiche, nonché la Direttiva Piattaforme o “PWD” (Dir. UE 2024/2831, relativa al miglioramento delle condizioni di lavoro nel lavoro mediante piattaforme digitali), nella cui base giuridica rientra a sua volta la tutela dei dati, oltre al miglioramento delle condizioni di lavoro.

Nell'ordinamento interno, un ruolo centrale è ricoperto dall'art. 1-*bis* d.lgs. n. 152/1997, introdotto dal “decreto trasparenza” (d.lgs. n. 104/2022) e, in seguito, emendato dal “decreto lavoro” (d.l. n. 48/2023). La disposizione in parola prevede, come risaputo, un capillare obbligo di informativa a favore dei lavoratori (e dei loro rappresentanti: v. *infra*) destinato ad operare nell'ipotesi in cui i datori di lavoro (o i committenti di una prestazione coordinata e continuativa) si avvalgano di sistemi decisionali o di monitoraggio integralmente automatizzati, in grado di fornire “indicazioni rilevanti” ai fini dell'adozione delle scelte aziendali⁶⁴. In ambito nazionale, si segnala poi, in una prospettiva *de iure condendo*, il già citato

⁶² G. ZAMPINI, *Intelligenza artificiale*, cit., 481, secondo cui sarebbe “inconcepibile un provvedimento datoriale supportato da un mero richiamo agli output provenienti da un *software* di intelligenza artificiale”. D'altro canto, in tutte le ipotesi in cui l'esercizio di un potere è subordinato al rispetto di condizioni sostanziali e/o procedurali, l'onere della prova è, secondo gli insegnamenti tradizionali del diritto del lavoro, in capo al datore di lavoro: A. VALLEBONA, *L'onere della prova nel diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 1988, 61-67 e 129-137, nonché, sul tema qui in esame, G. GAUDIO, *Algorithmic management, poteri datoriali e oneri della prova*, in *Labour Law Issues*, 2020, 6, 2, 2020, 39-45.

⁶³ O. LOBEL, *The Law of AI for Good*, cit., 4 ss., spec. 8, laddove l'A. auspica che i *policy makers* riescano a guidare il corso della tecnologia in modo tale da mitigare i conflitti tra valore di primaria rilevanza.

⁶⁴ In dottrina, E. DAGNINO, *Il diritto interno: i sistemi decisionali e di monitoraggio (integralmente) automatizzati tra trasparenza e coinvolgimento*, in M. BIASI (a cura di), *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, cit., 147 ss.; L. TEBANO, *I diritti di informazione*

d.d.l. n. 1146, recante “Disposizioni e delega al Governo in materia di intelligenza artificiale”, presentato dal Presidente del Consiglio dei Ministri e dal Ministro della Giustizia e comunicato alla Presidenza il 20 maggio 2024⁶⁵.

Gli articolati normativi sopra richiamati sono destinati ad intrecciarsi con altre previsioni, euro-unitarie e interne (e.g., art. 2087 c.c.; artt. 4 e 8 s.l.; Dir. 2002/14/CE e D.Lgs. n. 25/2007; d.l. 101/2019, convertito con l. 128/2019, che ha inserito il capo *v-bis* all’interno del d.lgs. n. 81/2015), lavoristiche e non (e.g., Reg. Ue 2022/2065, Reg. Ue 2022/2065⁶⁶; Reg. Ue 2022/868; Reg. Ue 2023/2854⁶⁷; Reg. Ue 2023/1230)⁶⁸.

A fronte di un apparato normativo quanto mai frastagliato e disorganico⁶⁹ ed a latere delle – non trascurabili – insidie euristiche di uno strumento che, per sua natura, sfugge alla piena comprensione di un tecnico del diritto⁷⁰, il problema della regolazione giuslavoristica dell’AI concerne, dunque, non tanto (o non solo) la fissazione di un apparato di protezioni che contemperi il progresso tecnologico e la tutela dei diritti fondamentali, quanto la piena contezza degli adempimenti da parte degli operatori e la giustiziabilità/effettività delle garanzie sociali. A questi fini, risulta necessario, come è stato efficacemente

nel D.Lgs. n. 104/2022. Un ponte oltre la trasparenza, in *Lav. Dir. Eur.*, 2024, 1, 1 ss.; E.C. SCHIAVONE, *Gli obblighi informativi in caso di strumenti decisionali o di monitoraggio automatizzati*, in D. GAROFALO, M. TIRABOSCHI, V. FILÌ, A. TROJSI (a cura di), *Trasparenza e attività di cura nei contratti di lavoro. Commentario ai decreti legislativi n. 104 e n. 105 del 2022*, ADAPT, Modena, 2023, 211 ss.; M.T. CARINCI, S. GIUDICI, P. PERRI, *Obblighi di informazione e sistemi decisionali e di monitoraggio automatizzati (art. 1-bis “Decreto Trasparenza”): quali forme di controllo per i poteri datoriali algoritmici?*, in *Labor*, 2023, 1, 7 ss.; M. CORTI, *L’intelligenza artificiale nel decreto trasparenza e nella legge tedesca sull’ordinamento aziendale*, in *federalismi*, 13 dicembre 2023; A. ALLAMPRESE, S. BORELLI, *L’obbligo di trasparenza senza la prevedibilità del lavoro. Osservazioni sul decreto legislativo n. 104/2022*, in *Rass. Giur. Lav.*, 2022, I, 4, 677 ss.; L. D’ARCANGELO, *Diritti d’informazione e dati personali nel lavoro automatizzato. Rilevi sistematici sulla normativa applicabile*, in *Dir. Merc. Lav.*, 2023, 2, 347 ss.; A. DONINI, *Informazione sui sistemi decisionali e di monitoraggio automatizzati: poteri datoriali e assetti organizzativi*, *ivi*, 2023, 1, 85 ss.; A. VISCOMI, *Per una sandbox giuslavoristica. Brevi note a partire dal “decreto trasparenza”*, in *Lab. & Law Issues*, 2023, 9, 1, 124 ss.; G. PELUSO, *Obbligo informativo e sistemi integralmente automatizzati*, in *Lab. & Law Issues*, 2023, 9, 2, 99 ss.; R. COVELLI, *Lavoro e intelligenza artificiale: dai principi di trasparenza algoritmica al diritto alla conoscibilità*, *ibidem*, spec. 90 ss.; G.A. RECCHIA, *Condizioni di lavoro trasparenti, prevedibili e giustiziabili: quando il diritto di informazione sui sistemi automatizzati diventa uno strumento di tutela collettiva*, *ivi*, 2023, 1, 34 ss.; M. MARAZZA, F. D’AVERSA, *Dialoghi sulla fattispecie dei “sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati” nel rapporto di lavoro (a partire dal Decreto trasparenza)*, in *giustiziacivile.com*, 8 novembre 2022; L. Zappalà, *Appunti su linguaggio, complessità e comprensibilità del lavoro 4.0: verso una nuova proceduralizzazione dei poteri datoriali*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.IT*, n. 464/2022, 26 ss.; B. ROSSILLI, *Gli obblighi informativi relativi all’utilizzo di sistemi decisionali e di monitoraggio automatizzati indicati nel decreto “Trasparenza”*, in *federalismi*, 5 ottobre 2022; S. RENZI, *La trasparenza dei sistemi algoritmici utilizzati nel contesto lavorativo fra legislazione europea e ordinamento interno*, in *La Nuova Giuridica*, 2022, 2, 72 ss.

⁶⁵ G. BRONZINI, *AI act e rapporto di lavoro. La prospettiva del legislatore italiano*, in *IUS*, 4 novembre 2024.

⁶⁶ V. NUZZO, *Riflessioni di una giuslavorista sul DSA e DMA*, in *federalismi*, 2023, 14, 237 ss.

⁶⁷ A. TROJSI, *Sull’impatto giuslavoristico del Data Governance Act. Riflessioni sistematiche a prima lettura del Regolamento (UE) 2022/868*, in *federalismi*, 2023, 4, 276 ss.

⁶⁸ Cfr. A. BERTOLINI, *La responsabilità civile derivante dall’utilizzo di sistemi di intelligenza artificiale: il quadro europeo*, in M. BIASI (a cura di), *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, cit., 55., ed *ivi* ulteriori riferimenti.

⁶⁹ In termini di “ingorgo regolativo ad alto tasso di complessità sistemica”, L. ZAPPALÀ, *Intelligenza artificiale, sindacato e diritti collettivi*, cit., 182.

⁷⁰ E. GRAGNOLI, *Il rapporto di lavoro, le decisioni automatiche e i loro limiti. La regolazione di fenomeni incomprensibili*, in A. D’Aloia (a cura di), *Intelligenza artificiale e diritto*, FrancoAngeli, Milano, 2022, 461.

rilevato in dottrina, uno sforzo di (ri)costruzione del sistema⁷¹, cui ci si ripromette di contribuire, sia pure giocoforza parzialmente, attraverso l'analisi orizzontale di singoli corni tematici.

5.1. La definizione di AI (anche) a fini lavoristici e la declinazione plurale della trasparenza algoritmica

L'AI Act e la normativa interna (art. 1-*bis* d.lgs. n. 152/1997) presentano alcuni tratti distintivi sul piano, non solo degli obblighi (v. *infra*), quanto degli obbligati, i quali, nel Regolamento europeo sono il fornitore e l'utilizzatore (i.e. il datore di lavoro), mentre nella disciplina italiana i vincoli procedurali investono la sola figura del datore di lavoro o del committente di una prestazione di lavoro coordinata e continuativa⁷².

Un'ulteriore divergenza riguarda il campo di applicazione dei due plessi normativi in parola, legato alla definizione di “sistema di intelligenza artificiale” nel Regolamento europeo⁷³ e di “strumento decisionale o di monitoraggio integralmente automatizzato” nell'art. 1-*bis* d.lgs. n. 152/1997⁷⁴.

A tal proposito, secondo una parte della dottrina il cono d'ombra dell'AI Act risulterebbe più ampio di quello della normativa nazionale⁷⁵, la quale include solo strumenti (integralmente) automatizzati e prescinde dal relativo livello di complessità⁷⁶.

Se è senz'altro vero che l'AI mira a fronteggiare la natura evolutiva ed il rapido incedere delle tecnologie legate all'AI⁷⁷, non pare però opportuno attribuire un'eccessiva rilevanza al riferimento al carattere integralmente automatizzato degli strumenti di cui all'art. 1-*bis* d.lgs. n. 152/1997: tale disposizione, infatti, sembra pur sempre guardare ad un algoritmo che, fornendo “*indicazioni*” al datore di lavoro (così, ripetutamente, nel 1° comma dell'art. 1-*bis*, d.lgs. n. 152/1997), funge da suggeritore o da supporto alla

⁷¹ M. PERUZZI, *Intelligenza artificiale e lavoro*, cit., 22 ss.

⁷² Sul punto, M. BIASI, *Trasparenza e sistemi decisionali o di monitoraggio (integralmente) automatizzati*, in *Giur. It.*, 2024, 7, 1725 ss.

⁷³ V. art. 3, par. 1, n. 1, dell'AI Act; v. anche art. 2, lett. a), del d.d.l. D.D.L. n. 1146, recante “Disposizioni e delega al Governo in materia di intelligenza artificiale”, presentato dal Presidente del Consiglio dei Ministri e dal Ministro della Giustizia e comunicato alla Presidenza il 20 maggio 2024. Cfr. S. CIUCCIOVINO, *Risorse umane e intelligenza artificiale alla luce del regolamento (UE) 2024/1689*, cit., 575-576, la quale parla di una “definizione uniforme e armonizzata di UE a livello UE”.

⁷⁴ V. art. 1-*bis*, comma 1, d.lgs. n. 152/1997.

⁷⁵ S. CIUCCIOVINO, *La disciplina nazionale*, cit., 10; L. LAZZERONI, *Responsabilità sociale d'impresa 2.0 e sostenibilità digitale. Una lettura giuslavoristica*, Usiena Press, 2024, 212 ss.

⁷⁶ Cfr. Cons. 12 AI Act, ove si legge che “la definizione dovrebbe essere basata sulle principali caratteristiche dei sistemi di IA, che la distinguono dai tradizionali sistemi software o dagli approcci di programmazione più semplici, e non dovrebbe riguardare i sistemi basati sulle regole definite unicamente da persone fisiche per eseguire operazioni in modo automatico. Una caratteristica fondamentale dei sistemi di IA è la loro capacità inferenziale.

⁷⁷ In termini, R. PETRUSO, G. SMORTO, *Il Regolamento europeo sull'intelligenza artificiale: una prima lettura*, in *Nuova Giur. Civ. Comm.*, 2024, 4, 991.

decisione (o al monitoraggio)⁷⁸, piuttosto che da strumento capace di esprimere un potere decisionale realmente autonomo (in presenza del quale la norma troverebbe comunque *a fortiori* applicazione)⁷⁹.

Di conseguenza, per quanto si parli di una “decisione integralmente automatizzata”, tale la stessa, in senso stretto, non risulta, né sul piano della scelta (i.e. della volontà finale), né su quello dell’imputazione, in quanto sarà pur sempre il datore di lavoro (o un suo preposto) che, forte della “indicazione” (che, non essendo un ordine, potrebbe – e, in alcuni casi, dovrebbe⁸⁰ – essere disattesa) del sistema automatizzato (interamente o meno), si troverà ad assumere una determinazione della quale potrebbe trovarsi a rispondere in prima persona a valle⁸¹.

Anche l’art. 22 GDPR, con una formulazione invero contorta⁸², richiede che, in ipotesi di decisioni interamente automatizzate, il titolare del trattamento (ossia, per quel che qui rileva, il datore di lavoro⁸³) debba informare il candidato del procedimento automatico e, in ossequio al canone dell’*accountability*, garantire che il trattamento rispetti i principi di finalità, minimizzazione e proporzionalità. Soprattutto, viene sancito il diritto dell’interessato di ottenere l’intervento umano (sempre da parte del titolare del trattamento), di esprimere la propria opinione e di contestare la decisione⁸⁴: se vi è, dunque, la garanzia dell’intervento umano, per quanto a richiesta, si può dubitare che si tratti a tutti gli effetti di una decisione interamente (o, meglio, definitivamente) automatizzata⁸⁵. Non troppo diversamente, nell’AI Act, nel cui cono d’ombra rientrano sistemi dotati di capacità inferenziale e, in quanto tali, in grado di ottenere “degli

⁷⁸ G. PELUSO, *Obbligo informativo*, cit., 110; M. CORTI, *L’intelligenza artificiale*, cit., 166.

⁷⁹ Cfr. M.T. CARINCI-S. GIUDICI-P. PERRI, *Obblighi di informazione e sistemi decisionali e di monitoraggio automatizzati*, cit., 17-18, secondo i quali l’art. 1-bis d.lgs. n. 152/1997 non richiede che il sistema assuma in via autonoma la decisione, risultando sufficiente che fornisca informazioni rilevanti al decisore umano; cfr., ancora, S. CIUCCIOVINO, *La disciplina nazionale*, cit., 10, la quale osserva che i “sistemi automatizzati” richiamati dal nostro legislatore non necessariamente coincidono con sistemi di IA, in quanto possono consistere in semplici sistemi informatici avanzati che “utilizzano regole definite unicamente da persone fisiche per eseguire operazioni in modo automatico”, senza spingersi sul terreno più complesso dei sistemi di intelligenza artificiale che invece implicano “elementi di autonomia” e che si avvalgono di “approcci di apprendimento automatico e/o basati sulla logica e sulla conoscenza”.

⁸⁰ Cfr. l’obbligo di sorveglianza umana sui sistemi ad alto rischio disciplinato dall’art. 14 AI Act, ove si contempla anche l’interruzione del sistema mediante un pulsante di arresto e ripristino delle condizioni di sicurezza (par. 4, lett. e), o la decisione umana di ignorare, annullare, ribaltare l’output del sistema di AI “in qualsiasi situazione particolare” (par. 4, lett. d).

⁸¹ Cfr. anche U. GARGIULO, *Intelligenza artificiale e poteri datoriali*, cit., 174-175.

⁸² *Prima facie* si tratta di un divieto, ma poi la disposizione ammette una serie di eccezioni che restringono notevolmente il campo applicativo dello stesso, paralizzandone, o quasi, gli effetti: tra queste, in particolare, si segnala, oltre all’autorizzazione espressa per legge ed al consenso dell’interessato, la necessità di concludere o di dare esecuzione ad un contratto. Sul ruolo centrale di quest’ultima *exemption* rispetto ai trattamenti automatizzati che intervengano in relazione al rapporto di lavoro, v. E. GRAGNOLI, *Il potere di controllo, le risorse digitali e gli algoritmi*, in A. BELLAVISTA, R. SANTUCCI (a cura di), *Tecnologie digitali, poteri datoriali e diritti dei lavoratori*, cit., 35; cfr. anche A. TOPO, D. TARDIVO, *Hard law e soft law nel diritto dell’Unione Europea in materia di trattamento dei dati personali e di tutela della riservatezza del lavoratore*, in C. PISANI, G. PROIA, A. TOPO (a cura di), *Privacy e lavoro. La circolazione dei dati personali e il controllo nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milano, 2022, 75-96 ss.

⁸³ V. il caso, menzionato al Considerando 71 del GDPR, dell’assunzione elettronica senza interventi umani.

⁸⁴ A. INGRAO, *Contratto di lavoro e digitalizzazione*, in *Enc. Dir.*, I Tematici, 2023, VI, 249.

⁸⁵ Cfr. L. TOSONI, *The right to object to automated individual decisions: resolving the ambiguity of Article 22(1) of the General Data Protection Regulation*, in *Int. Data Privacy Law*, 2021, 145 ss.

output, quali previsioni, contenuti, raccomandazioni o decisioni, che possono influenzare gli ambienti fisici e virtuali”⁸⁶, l’obbligo di supervisione umana di cui all’art. 14 impone alle persone fisiche cui la stessa è affidata di intraprendere una serie di azioni, tra le quali, oltre al monitoraggio⁸⁷, l’interpretazione degli *output*⁸⁸, nonché la scelta, “in qualsiasi situazione particolare”, di “ignorare, annullare o ribaltare lo stesso *output*”⁸⁹, se non addirittura, di “interrompere il sistema mediante un pulsante di arresto”⁹⁰.

Ancor più chiara e netta appare la PWD in punto di garanzia dell’antropocentrismo del procedimento decisionale, sia pure, naturalmente, nel solo contesto del lavoro su piattaforma. Se ai sensi dell’art. 2, par. 1, n. 9, PWD, per «sistemi decisionali automatizzati» si intendono i «sistemi utilizzati [non solo] per prendere [ma anche per] sostenere, con mezzi elettronici, decisioni che incidono significativamente sulle persone che svolgono un lavoro mediante piattaforme digitali, tra cui le condizioni di lavoro dei lavoratori delle piattaforme digitali...»⁹¹, il successivo art. 10, par. 5, precisa che «qualsiasi decisione di limitare, sospendere o chiudere il rapporto contrattuale o l’account di una persona che svolge un lavoro mediante piattaforme digitali o qualsiasi altra decisione di pregiudizio equivalente è presa da un essere umano». In questo senso, si può ritenere che la PWD tenda verso un’idea, già propugnata nell’Accordo Quadro Europeo sulla Digitalizzazione del 22 giugno 2020⁹², di “*human-in-control*”⁹³ e non solo, come negli altri plessi normativi euro-unitari (a partire dall’AI Act), di “*human in-the-loop*” e di “*human on-the-loop*”⁹⁴.

5.2. Il *quando* e il *quomodo* del flusso informativo

Ai sensi dell’art. 26, par. 7, AI Act, *prima* di mettere in servizio o utilizzare un sistema di AI ad alto rischio il *deployer*/datore di lavoro informa i lavoratori che saranno soggetti all’uso di tale strumento, oltre ai loro rappresentanti (v. *infra*). Di converso, spetta al *provider*, sulla scorta dell’art. 50, par. 1, AI Act, garantire che, “per tutti i sistemi destinati ad interagire direttamente con le persone fisiche”, queste ultime “siano informate del fatto di stare interagendo con un sistema di AI, a meno che ciò non risulti evidente dal

⁸⁶ Cfr. ancora Cons. 12 AI Act.

⁸⁷ Art. 14, par. 4, lett. a), AI Act.

⁸⁸ Art. 14, par. 4, lett. c), AI Act.

⁸⁹ Art. 14, par. 4, lett. d), AI Act.

⁹⁰ Art. 14, par. 4, lett. e) AI Act.

⁹¹ Cfr. M. AIMO, *Il management algoritmico*, cit., 218.

⁹² T. TREU, *La digitalizzazione del lavoro: proposte europee e piste di ricerca*, in *federalismi*, 2022, 9, 202 ss. A. ROTA, *Sull’Accordo quadro europeo in tema di digitalizzazione del lavoro*, in *Labour & Law Issues*, 2020, 6, 2, 25 ss.; I. SENATORI, *The European Framework Agreement on Digitalization: a Whiter Shade or Pale?*, in *Italian Labour Law e-Journal*, 2020, 2, 159 ss.; cfr., in chiave comparata, I. ARMAROLI, E. DAGNINO, *A Seat at the Table: Negotiating Data Processing in the Workplace. A National Case Study and Comparative Insights*, in *Comparative Labor Law & Policy Journal*, 2019, 41, 173 ss.

⁹³ M. GIOVANNONE, *Il lavoro tramite piattaforma nell’ordinamento europeo*, in M. BIASI (a cura di), *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, cit., 508; cfr. anche V. DI CERBO, *Algorithmic Management e piattaforme digitali: verso una normativa EU finalizzata a fissare livelli minimi comuni di tutela dei lavoratori*, in *Law. Dir. Eur.*, 2024, 1, 8.

⁹⁴ Sulla differenza tra la garanzia del controllo umano (*human-in-command*), dell’intervento in ogni ciclo decisionale (*human in-the-loop*) e durante il ciclo di progettazione e di monitoraggio (*human on-the-loop*), v. M. PERUZZI, *Intelligenza artificiale*, cit., 30; L. ZappALÀ, *Human-in-the-loop*, in AA.VV., *Lavoro e tecnologie. Dizionario del diritto del lavoro che cambia*, spec. 127.

punto di vista di una persona fisica ragionevolmente informata, attenta e avveduta, tenendo conto delle circostanze e del contesto di utilizzo”.

Sempre in riferimento all’informativa *ex ante*, l’art. 9, par. 3, PWD stabilisce che le persone che svolgono un lavoro mediante piattaforme digitali debbano ricevere “informazioni concise sui sistemi e sulle relative caratteristiche che incidono direttamente su di loro, comprese, se del caso, le loro condizioni di lavoro, al più tardi il primo giorno lavorativo, prima dell’introduzione di modifiche che incidono sulle condizioni di lavoro, sull’organizzazione del lavoro o sul monitoraggio dell’esecuzione del lavoro o in qualsiasi momento su loro richiesta”. Inoltre, gli stessi lavoratori possono ricevere, a richiesta, “informazioni complete e dettagliate in merito a tutti i sistemi pertinenti e le relative caratteristiche”.

Anche la garanzia di cui all’art. 1-bis, d.lgs. n. 152/1997 impone a chi scelga di ricorrere agli strumenti decisionali o di monitoraggio automatizzati di fornire, “prima dell’inizio dell’attività lavorativa”, precise informazioni sul funzionamento degli stessi⁹⁵, le quali si pongono, a loro volta, in parte a specificazione e in parte ad integrazione degli obblighi di informazione e di accesso *ex artt.* 13-15 GDPR⁹⁶. A questo proposito, mette conto rilevare che il GDPR prescrive che il titolare del trattamento informi l’interessato, sin dal momento in cui i dati sono ottenuti (se provenienti dallo stesso interessato)⁹⁷ o, se i dati vengono appresi da altre fonti, entro un tempo ragionevole e comunque entro un mese⁹⁸, circa “l’esistenza di un processo decisionale automatizzato, compresa la profilazione di cui all’articolo 22, parr. 1 e 4, e, almeno in tali casi, informazioni significative sulla logica utilizzata, nonché l’importanza e le conseguenze previste di tale trattamento per l’interessato”⁹⁹.

⁹⁵ V., nel dettaglio, art. 1-bis, comma 2, d.lgs. n. 152/1997, il cui successivo comma 6 prescrive che le informazioni debbono essere comunicate dal datore di lavoro o committente “in modo trasparente, in formato strutturato, di uso comune e leggibile da dispositivo automatico”.

⁹⁶ Cfr. Garante per la protezione dei dati personali, *Questioni interpretative e applicative in materia di protezione dei dati connesse all’entrata in vigore del d. lgs. 27 giugno 2022, n. 104 in materia di condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili (c.d. “Decreto trasparenza”)*, 23 gennaio 2023; in dottrina, E. DAGNINO, *Il diritto interno: i sistemi decisionali e di monitoraggio (integralmente) automatizzati tra trasparenza e coinvolgimento*, cit., 163. Il collegamento tra la cornice normativa euro-unitaria in materia di dati personali e la disciplina italiana in tema di trasparenza dei sistemi decisionali automatizzati è stato valorizzato anche nella giurisprudenza espressasi sull’art. 1-bis, D.Lgs. n. 152/1997: Trib. Palermo 3 aprile 2023, in *Arg. Dir. Lav.*, 2023, 5, 1004, con nota di S. RENZI, *Obblighi di trasparenza in materia di sistemi automatizzati: il Tribunale di Palermo precisa il contenuto dell’informativa ex art. 1-bis d.lgs. n. 152 del 1997*; Trib. Palermo 20 giugno 2023, in *Arg. Dir. Lav.*, 2023, 6, 130, con nota di P. DE PETRIS, *L’art. 28 L. n. 300/1970 come strumento di effettività del diritto alla “trasparenza algoritmica”*; Trib. Torino, 5 agosto 2023, in *Arg. Dir. Lav.*, 2024, 1, 111, con nota di A.A. SCELSI, *L’informativa sui sistemi automatizzati, se lacunosa, integra gli estremi della condotta antisindacale*; Trib. Torino 12 marzo 2024, *Arg. Dir. Lav.*, 2024, 5, 1150, con nota di F.V. PONTE, *Sistemi decisionali o di monitoraggio integralmente automatizzati, obbligo di informazione e condotta antisindacale*.

⁹⁷ Art. 13, par 1, GDPR.

⁹⁸ Art. 14, par. 3, lett. a), GDPR.

⁹⁹ Art. 13, par. 2, lett. f), GDPR; art. 14, par. 2, lett. g), GDPR. In tale ipotesi, l’interessato gode altresì del diritto di accesso ai sensi dell’art. 15, par. 1, lett. h), GDPR: Rechtbank Amsterdam 11 marzo 2021, C/13/689705/HA RK 20-258, che ha riconosciuto il diritto di accesso degli autisti di Uber ai dati personali che li riguardavano e che venivano utilizzati dagli algoritmi per le decisioni automatizzate: sul punto v. H. ABRAHA, *Regulating algorithmic employment decisions through data protection law*, in *Eur. Lab. Law Journ.*, 2023, 14, 2, 175; cfr. anche F.V. PONTE, *Intelligenza artificiale*, cit. 69.

Quanto alle eventuali variazioni che intervengano “in corso d’opera” sui sistemi automatizzati, è stato condivisibilmente osservato in dottrina che l’art. 1-*bis* d.lgs. n. 152/1997 ha introdotto un obbligo necessariamente dinamico, destinato a seguire le evoluzioni e i progressi delle tecnologie cui è applicato, siano esse dovute all’intervento dei suoi sviluppatori o frutto di processi di autoapprendimento delle tecnologie intelligenti¹⁰⁰, mentre l’AI Act sembra privilegiare un’informazione (*recte*, una spiegazione) *ex post*, che, di converso, la normativa interna non contempla espressamente¹⁰¹. Segnatamente, l’art. 86, par. 1, dell’AI ACT riconosce, in capo a chiunque sia oggetto di una decisione adottata dal *deployer* (ossia, ai nostri fini, del datore di lavoro) sulla base dell’*output* di un sistema di AI ad alto rischio e significativamente incidente su tale persona (nel caso di interesse, del lavoratore), il diritto di ottenere dal *deployer* spiegazioni chiare e significative sul ruolo del sistema di AI nella procedura decisionale e sui principali elementi della decisione adottata¹⁰². Senonché, al par. 3 dell’art. 86 dell’AI Act si precisa che la disposizione non si applica qualora il diritto alla spiegazione sia già altrimenti previsto dal diritto dell’Unione. A questo proposito, si osserva che non vi è unanimità di vedute circa la sussistenza di un “*right to a meaningful review*” sulla scorta dell’art. 22 GDPR¹⁰³, la prerogativa in parola, la quale costituisce l’estrinsecazione del principio “*human after the loop*”¹⁰⁴, trova la sua massima espressione nella PWD¹⁰⁵, il cui art. 11 conferisce ai lavoratori delle piattaforme i) il diritto ad una spiegazione tempestiva, trasparente e intellegibile, ii) la possibilità di rivolgersi a persona di contatto, iii) il diritto di chiedere alla piattaforma il riesame della decisione, nonché in caso di accertamento della violazione dei diritti, iv) la rettifica e la correzione del sistema decisionale automatizzato.

Per garantire una piena trasparenza sul processo decisionale o di monitoraggio automatizzato, è ovviamente necessaria la comprensibilità dell’informazione fornita¹⁰⁶. In proposito, l’AI Act si limita, per quanto concerne l’informazione *ex ante*, ad un generale rinvio alle norme e alle procedure stabilite dal

¹⁰⁰ Così, in riferimento all’art. 1-*bis*, comma 5, D.Lgs. n. 152/1997, E. DAGNINO, *Il diritto interno: i sistemi decisionali e di monitoraggio (integralmente) automatizzati tra trasparenza e coinvolgimento*, cit., 181.

¹⁰¹ Cfr. S. CIUCCIOVINO, *Risorse umane*, cit., 611

¹⁰² V. art. 86, par 1, AI Act.

¹⁰³ V. le diverse vedute di S. WACHTER, B. MITTELSTADT, L. FLORIDI, *Why a Right to Explanation of Automated Decision-Making Does Not Exist in the General Data Protection Regulation*, in *International Data Privacy Law*, 2017, 7, 2, 76 ss., e di G. MALGIERI, G. COMANDÈ, *Why a Right to Legibility of Automated Decision-Making Exists in the General Data Protection Regulation*, in *International Data Privacy Law*, 2017, 7, 246 ss.; cfr., per ulteriori richiami, A. ALOISI, *Regulating Algorithmic management*, cit., 48 ss.

¹⁰⁴ J. ADAMS-PRASSL, H. ABRAHA, A. KELLY-LYTH, M. SILBERMAN, S. RAKSHITA, *Regulating Algorithmic management: A blueprint*, cit. 124; M. VEALE, M.S. SILBERMAN, R. BINNS, *Fortifying the algorithmic management provisions in the proposed Platform Work Directive*, in *Eur. Labour Law Journ.*, 2023, 14, 320 ss.

¹⁰⁵ Cfr. M. AIMO, *Il management algoritmico*, cit., 223 e, nel confronto con il GDPR, L. D’ARCANGELO, *Diritti d’informazione e dati personali nel lavoro automatizzato. Rilievi sistematici sulla normativa applicabile*, in *Dir. Lav. Merc.*, 2023, 2, 358 ss.

¹⁰⁶ Cfr. R. COVELLI, *Lavoro e intelligenza artificiale: dai principi di trasparenza algoritmica al diritto alla conoscibilità*, in *Labour & Law Issues*, 2023, 9, 1, 78 ss.

diritto e dalle prassi dell'Unione e nazionali¹⁰⁷, mentre, relativamente alla spiegazione *ex post*, stabilisce che la stessa debba essere fornita in forma chiara e significativa¹⁰⁸, cosicché essa possa servire come base per l'esercizio dei diritti da parte della persona interessata¹⁰⁹. Relativamente all'informazione *ex ante*, assume quindi un rilievo centrale, in ambito nazionale, l'art. 1-*bis*, comma 6, d.lgs. n. 152/1997, che prescrive che la comunicazione venga effettuata “in modo trasparente, in formato strutturato, di uso comune e leggibile da dispositivo automatico”, nonché, nel contesto del lavoro tramite piattaforma, l'art. 9, par. 2, PWD, che, ancora una volta più incisivamente, dispone che le informazioni vengano “presentate in forma trasparente, intelligibile e facilmente accessibile, utilizzando un linguaggio semplice e chiaro”.

5.3. I beneficiari del flusso informativo ed il nodo del coinvolgimento sindacale

Nei plessi normativi che si collocano nell'intersezione tra AI e lavoro si nota un'estrema varietà di approcci nella perimetrazione del ruolo dei soggetti collettivi.

Emblematica, in questo senso, appare la distinzione tra le soluzioni contenute nell'AI Act e nella PWD, solo in parte riconducibile alla difforme base giuridica dei due interventi, l'uno destinato ad assicurare l'instaurazione ed il funzionamento del mercato interno e, semmai, a garantire una protezione nei confronti dei dati, l'altro avente l'obiettivo di migliorare le condizioni di lavoro¹¹⁰.

Come anticipato, tra i destinatari dell'informativa *ex ante* di cui art. 26, par. 7, AI Act rientrano non solo i “lavoratori interessati che saranno soggetti all'uso del sistema di AI ad alto rischio”, ma anche i loro rappresentanti. Senonché, la soluzione racchiusa nell'attuale versione del Regolamento costituisce un sostanziale arretramento rispetto a quanto previsto sul punto nel precedente testo del 14 giugno 2023, sulla scorta del quale, al ricorrere dei medesimi presupposti, il sindacato avrebbe goduto del diritto – non di essere meramente informato, bensì – di essere consultato dal datore di lavoro, nella prospettiva del raggiungimento di un accordo¹¹¹.

Di converso, la PWD, da un lato, accentua l'obbligo informativo preventivo e iterativo a favore dei rappresentanti dei lavoratori¹¹², dall'altro lato (e soprattutto), investe questi ultimi del diritto di

¹⁰⁷ V., ancora, art. 26, par. 7, AI Act.

¹⁰⁸ V. art. 86, par. 1, AI Act.

¹⁰⁹ V. Cons. 171 AI Act.

¹¹⁰ Puntualmente, M. DELFINO, *Lavoro mediante piattaforme digitali, dialogo sociale europeo e partecipazione sindacale*, in *federalismi*, 2023, 25, 175.

¹¹¹ A. ALAIMO, *Il Regolamento sull'Intelligenza Artificiale*, cit., 243-244; L. ZAPPALÀ, *Intelligenza artificiale, sindacato e diritti collettivi*, in M. BIASI (a cura di), *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, cit., 173 ss.; cfr. L. GUAGLIANONE, *Collective bargaining and AI in Italy*, in A. PONCE DEL CASTILLO (ed.), *Artificial intelligence, labour and society*, cit., 212 ss.; cfr. anche A. Sartori, *Intelligenza artificiale e gestione*, cit., 828, ad avviso della quale l'obbligo di consultazione, in caso di utilizzo di sistemi di AI ad alto rischio, potrebbe discendere *ex art.* 4, par. 2, lett. c), dir. 2002/14/CE (e, a livello interno, dall'art. 4, comma 3, lett. c), d.lgs. n. 25/2007), vertendosi nell'ipotesi di decisioni datoriali “suscettibili di comportare cambiamenti di rilievo in materia di organizzazione del lavoro”.

¹¹² Art. 9, par. 4, PWD.

“partecipare” (termine qui utilizzato in senso atecnico o generale) alla sorveglianza umana di cui all’art. 10 e, segnatamente, alla “valutazione dell’impatto delle decisioni individuali prese o sostenute dai sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati utilizzati dalla piattaforma di lavoro digitale sulle persone che svolgono un lavoro mediante piattaforme digitali”¹¹³.

Viceversa, nell’AI Act si tace circa il possibile coinvolgimento dei rappresentanti dei lavoratori nella valutazione dell’impatto sui diritti fondamentali (Fundamental Rights Impact Assessment – FRIA) cui sono tenuti, ai sensi dell’art. 27, i “*deployer* che sono organismi di diritto pubblico o sono enti privati che forniscono servizi pubblici e i *deployer* di sistemi di IA ad alto rischio di cui all’allegato III, punto 5, lettere b) e c)”¹¹⁴, sempre che tale obbligo, sulla scorta del par. 4 dello stesso art. 27 dell’AI Act, non sia già rispettato mediante la valutazione d’impatto sulla protezione dei dati (Data Protection Impact Assessment – DPIA) effettuata a norma dell’articolo 35 del Regolamento Ue 2016/679. Sotto questo profilo, è possibile cogliere un notevole cambio di passo della PWD anche rispetto al GDPR. Se, infatti, nel contesto di quest’ultimo l’obbligo di effettuare la DPIA scatta alla sola condizione in cui vi sia un alto rischio per i diritti e le libertà dei singoli¹¹⁵ e la consultazione dei rappresentanti dei titolari dei dati trattati deve avvenire “se del caso” (“*where appropriate*”, nella versione inglese)¹¹⁶, nell’art. 8, par. 1, PWD si stabilisce che le piattaforme sono *sempre* tenute all’adempimento *ex art.* 35 GDPR e a coinvolgere nel processo i lavoratori e i loro rappresentanti.

Neanche nella PWD si giunge tuttavia ad accogliere l’idea di una partecipazione “forte”¹¹⁷ o “alla tedesca”¹¹⁸, pure evocata da una parte della dottrina come la soluzione preferibile a livello di *policy*¹¹⁹.

¹¹³ Art. 10, par. 1, PWD; ma v. anche il successivo par. 4, ove si legge che le informazioni sulla valutazione vengono comunque “trasmesse ai rappresentanti dei lavoratori”: cfr. C. SPINELLI, *La trasparenza delle decisioni algoritmiche nella proposta di Direttiva UE sul lavoro tramite piattaforma*, in *Lav. Dir. Eur.*, 2022, 2, 8 ss.; G. GAUDIO, *L’algoritmico management e il problema dell’opacità algoritmica nel diritto oggi vigente e nella Proposta di Direttiva sul miglioramento delle condizioni dei lavoratori tramite piattaforma*, in *Lav. Dir. Eur.*, 2022, 1, 2 ss.; L. ZAPPALÀ, *Intelligenza artificiale, sindacato e diritti collettivi*, in M. BIASI (a cura di), *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, cit., 185 ss.

¹¹⁴ Critica sulla limitazione del campo soggettivo della FRIA *ex art.* 27 dell’AI Act, C. CRISTOFOLINI, *Navigating the impact*, cit., 90. Cfr. anche A. SARTORI, *Intelligenza artificiale*, cit., 823; A. ALAIMO, *Il Regolamento sull’Intelligenza Artificiale*, cit., 238-239.

¹¹⁵ Resta che, vista la delicatezza e l’ampiezza dei dati dei lavoratori coinvolti nei processi decisionali o di monitoraggio automatizzati, è pressoché certo che, in tale ipotesi, vi sia un alto rischio per i diritti e le libertà dei singoli: cfr. Gruppo di Lavoro Articolo 29 per la Protezione dei Dati, *Linee guida in materia di valutazione d’impatto sulla protezione dei dati e determinazione della possibilità che il trattamento “possa presentare un rischio elevato” ai fini del Regolamento (UE) 2016/679*, WP 248 rev.01. adottate il 4 aprile 2017 e da ultimo modificate il 4 ottobre 2017, 9 ss.

¹¹⁶ Art. 35, par. 9, GDPR, su cui v., da ultimo, M. CORTI, *Intelligenza artificiale e partecipazione*, cit., 630, ed ivi ulteriori richiami.

¹¹⁷ M. AIMO, *Trasparenza algoritmica nel lavoro su piattaforma: quali spazi per i diritti collettivi nella proposta di Direttiva in discussione?*, in *Lav. Dir. Eur.*, 2024, 2, 5.

¹¹⁸ Sul recente rafforzamento della legge tedesca sulla co-determinazione per far fronte alla sfida dell’AI, v. M. CORTI, *L’intelligenza artificiale nel decreto trasparenza e nella legge tedesca sull’ordinamento aziendale*, in *federalismi*, 2023, 29, 163 ss.

¹¹⁹ Z. ADAMS, J. WENCKEBACH, *Collective regulation of algorithmic management*, in *Eur. Labour Law Journal*, 2023, 14, 2, 211 ss.; M. GIACCAGLIA, *Dall’intelligenza artificiale alla co-gestione algoritmica con i lavoratori?*, in *Riv. Giur. AmbienteDiritto.it*, 2024, 2, 1 ss.

D'altro canto, se, all'interno dello spazio giuridico europeo, si registrano, anche di recente, delle proposte di legge che, nel dettare alcune regole (meglio, nel ribadire alcuni principi) in tema di AI e lavoro¹²⁰, sorvolano completamente sul ruolo degli attori sociali e/o delle relazioni sindacali¹²¹, la prospettiva di una convergenza, a livello europeo, verso una “co-determinazione dell'algoritmo” (delle piattaforme e non) appare, allo stato, piuttosto remota, se non utopistica¹²².

5.4. Rimedi e sanzioni (cenni)

Il difforme grado di coinvolgimento dei soggetti collettivi previsto nei diversi plessi normativi che insistono sul rapporto tra AI e lavoro si riverbera, inevitabilmente, sull'apparato di rimedi e di sanzioni a sostegno degli obblighi sostanziali e procedurali contemplati nell'ordinamento *multi-level*.

Sul piano dei diritti individuali, il lavoratore che subisca una lesione del proprio diritto alla trasparenza ed alla conoscenza del meccanismo decisionale o di controllo automatizzato *ex art. 1-bis* d.lgs. n. 152/1997 può senz'altro ricorrere ai rimedi contrattuali, ovvero all'azione di adempimento, che può portare alla condanna del datore di lavoro (o del committente) alla trasmissione delle informazioni dovute, oltre che alla corresponsione del risarcimento del danno¹²³. Ad analoghe conclusioni si può giungere in riferimento alla cornice euro-unitaria, che vede valorizzata la funzione sanzionatoria/dissuasiva – non punitiva/esemplare – del risarcimento del danno¹²⁴ e che, soprattutto, opta a favore di un apparato di sanzioni amministrative di ammontare invero significativo¹²⁵, specie nel confronto le blande misure adottate a livello nazionale¹²⁶.

¹²⁰ Si allude, naturalmente, al d.d.L. italiano n. 1146, recante “Disposizioni e delega al Governo in materia di intelligenza artificiale”, presentato dal Presidente del Consiglio dei Ministri e dal Ministro della Giustizia e comunicato alla Presidenza il 20 maggio 2024.

¹²¹ Si consenta il rinvio a M. BIASI, *Il lavoro nel disegno di legge governativo in materia di intelligenza artificiale*, cit., 662 ss.

¹²² Cfr. M. CORTI, *Intelligenza artificiale e partecipazione*, cit., 635-636, il quale osserva che sarebbe stato davvero straordinario se nella PWD ci si fosse spinti fino ai diritti di codecisione, visto che “la partecipazione dei lavoratori non gode di copertura costituzionale nell'PUE” e che “nel diritto derivato dominano nettamente le forme deboli di coinvolgimento dei lavoratori”.

¹²³ M.T. CARINCI-S. GIUDICI-P. PERRI, *Obblighi di informazione e sistemi decisionali e di monitoraggio automatizzati*, cit., 36.

¹²⁴ Sulle funzioni del risarcimento del danno *ex art. 82* GDPR, Corte Giust. Ue 4 maggio 2023, C-300/21, Österreichische Post AG, in; Corte Giust. Ue 14 dicembre 2023, C-340/21, VB, in *Resp. Civ. Prev.*, 2024, 4, 1132, con nota di E. ALONZO, *Le interferenze tra liability e accountability nel regolamento sulla protezione dei dati personali*; Corte Giust. 21 dicembre 2023, C-667/21, Medizinischer Dienst; in dottrina, C. CESTER, *La responsabilità civile e il risarcimento del danno per la violazione della privacy nell'impresa*, in C. PISANI, G. PROIA, A. TOPO (a cura di), *Privacy e lavoro*, cit., 663 ss., nonché, da ultimo, G. BUSET, *Ingiustizia del danno e antigiuridicità del fatto nella responsabilità da trattamento dei dati personali*, in *Riv. Dir. Civ.*, 2024, 5, 1008 ss., ed ivi ulteriori riferimenti; sulla distinzione tra la funzione sanzionatoria/dissuasiva e la funzione deterrente/esemplare del risarcimento, v. M. BIASI, *Studio sulla polifunzionalità del risarcimento del danno nel diritto del lavoro: compensazione, sanzione, deterrenza*, Giuffrè, Milano, 2022, 51 ss.

¹²⁵ V. art. 99 AI Act e art. 83 GDPR.

¹²⁶ V., in riferimento all'art. 19 d.lgs. n. 276/2003, operante in ipotesi di violazione dell'art. 1-bis d.lgs. n. 152/1997 A. SARTORI, *Intelligenza artificiale*, cit., 839.

Tuttavia, se si guarda ancora una volta al “laboratorio” delle piattaforme, si può sostenere che è attraverso gli strumenti reattivi di matrice collettiva che sinora si è trovata la chiave per far breccia nell’opacità degli algoritmi¹²⁷: in tale contesto, infatti, la *strategic litigation* del sindacato ha potuto giovare di un ampio novero di strumenti¹²⁸, vuoi più tradizionali (si pensi, in ambito nazionale, all’art. 28 s.l.¹²⁹), vuoi più innovativi (come il procedimento volto all’accertamento delle discriminazioni avviato dagli enti esponenziali *ex art.* 5 d.lgs. nn. 215/2003 e 216/2003)¹³⁰. Non per nulla, la PWD, distaccandosi ancora una volta dall’AI Act e dallo stesso GDPR¹³¹, insiste sul ruolo dei rimedi collettivi nello stabilire, all’art. 19, che i rappresentanti dei lavoratori possano avviare, per conto o a sostegno dei lavoratori delle piattaforme, procedimenti giudiziari (o amministrativi) in caso di violazione di diritti ed obblighi della direttiva.

6. Rilievi di sintesi

In conclusione si può sostenere che il diritto euro-unitario possiede, in una dimensione *multi-level*, gli anticorpi¹³² utili a mitigare gli eccessi del *management* algoritmico e che, anzi, l’impiego dell’intelligenza artificiale, adeguatamente supervisionato, può portare addirittura ad un miglioramento generale delle condizioni generali di lavoro.

Senonché, così come nella materia della sicurezza sul lavoro (con la quale non mancano le affinità, non ultimo legate ad un approccio basato sul – *recte*, sulla prevenzione e minimizzazione del – rischio), l’efficacia della rete di protezione non può non risentire negativamente, più che dalla burocratizzazione degli adempimenti¹³³, delle incertezze ingenerate negli operatori da una trama regolativa che vede l’alternarsi o, talora, il sovrapporsi di plessi normativi che presentano soluzioni divergenti quanto alla perimetrazione degli obblighi, all’individuazione degli obbligati e dei destinatari delle tutele, nonché all’ampiezza del coinvolgimento dei soggetti collettivi.

¹²⁷ Cfr. G. GAUDIO, *Algorithmic management, sindacato e tutela giurisdizionale*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2022, 1, 30 ss.

¹²⁸ Cfr., per tutti, V. PROTOPAPA, *Uso strategico del diritto e azione sindacale*, Bologna, 2022.

¹²⁹ Ci si riferisce a Trib. Palermo 3 aprile 2023, Trib. Palermo, 20 giugno 2023, Trib. Torino, 5 agosto 2023; Trib. Torino 12 marzo 2024, cit.: cfr., anche per i riferimenti, G.A. RECCHIA, *Condizioni di lavoro trasparenti*, cit., 34 ss.

¹³⁰ Trib. Bologna 31 dicembre 2020, cit.; Trib. Palermo 17 novembre 2023, cit.; minore fortuna hanno sinora avuto l’azione di accertamento delle responsabilità nei confronti di imprese o di enti gestori di servizi pubblici o di pubblica utilità a tutela di «diritti individuali omogenei» (art. 840-*bis* c.p.c.) e l’azione inibitoria di atti e comportamenti posti in essere «in pregiudizio di una pluralità di individui o enti» (art. 840-*sexiesdecies* c.p.c.), frutto della novella di cui alla l. n. 31 del 2019. Cfr., in dottrina, A. BASTIANELLI, *Nuova “class action” all’italiana: i lavoratori troveranno l’America?*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 2023, 2, 677 ss.; O. RAZZOLINI, *Class action: l’azione in giudizio del sindacato verso un cambio di paradigma*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2023, I, 1, 111 ss.

¹³¹ Si ricorda che, in caso di violazioni del GDPR, il corso all’azione collettiva è possibile, a livello italiano, solo su delega/mandato *ex art.* 80, par. 1, GDPR, e non *iure proprio ex art.* 80, par. 2, GDPR: M. PERUZZI, *Intelligenza artificiale*, cit., 84 ss., nonché 93 ss.

¹³² L’espressione è di G. GAUDIO, *Algorithmic management, poteri datoriali*, cit., 33.

¹³³ A. INGRAO, *Hic sunt leones*, cit., 794; cfr. M. BARBERA, *“La nave deve navigare”*, cit., 7, che sottolinea come l’AI Act assegni un ruolo chiave, nella gestione del rischio tecnologico, alle pratiche aziendali di *risk management* e all’autoregolazione su base volontaria delle imprese.

D'altro canto, è lo stesso AI Act (al pari, ancor prima, del GDPR) ad aprire a soluzioni più favorevoli di matrice legale o contrattuale. In questo senso, meritano di essere attentamente vagliate, non ultimo ai fini della relativa attuazione in ambito nazionale¹³⁴, le disposizioni della Direttiva Piattaforme in punto di *management* algoritmico¹³⁵, le quali vedono un coinvolgimento dell'attore sindacale assai più marcato rispetto a quanto previsto dall'AI Act e dallo stesso art. 1-*bis* d.lgs. n. 152/1997. Anche a prescindere dalle esigenze di adeguamento normativo, però, è auspicabile che molte delle questioni sollevate dall'AI divengano oggetto di negoziazione collettiva, sul piano nazionale e/o decentrato. A fronte di una *compliance* ad elevato tasso tecnico, potrebbe rivelarsi assai utile per gli stessi operatori la ricerca di soluzioni condivise con l'interlocutore sindacale, destinate a trovare accoglimento all'interno di *policy* o di codici di condotta¹³⁶, che potranno essere, a seconda del livello della contrattazione, di cornice o di dettaglio. In tal modo, si potrebbe raggiungere ad un buon equilibrio tra l'universalismo cui mira l'AI Act e la selettività imposta dalle peculiarità dei settori e dalle specifiche esigenze dei singoli operatori, i quali impiegheranno l'AI per finalità non necessariamente coincidenti e probabilmente variabili nel tempo, di pari passo con il progresso tecnologico. Soprattutto, l'avallo sindacale potrebbe rivelarsi quanto mai prezioso in una prospettiva sostanzialmente abilitante all'utilizzo di nuovi strumenti dall'impatto potenzialmente dirimpente, come del resto già avvenuto, con tutte le – sin troppo evidenti – differenze del caso, con i protocolli anticontagio “partecipati” durante la stagione pandemica, a loro volta orientati alla ricerca del bene comune in un contesto di incertezza tecnica e normativa¹³⁷.

¹³⁴ Sulla scorta dell'art. 29, par. 1, PWD, gli Stati membri mettono in vigore le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi alla Direttiva stessa entro il 2 dicembre 2026.

¹³⁵ A diverse conclusioni si è giunti a proposito della presunzione relativa di subordinazione di cui all'art. 5 PWD: M. BIASI, *La presunzione relativa di subordinazione nella “Direttiva Piattaforme”: brevi spunti*, in *Lav. Dir. Eur.*, 2024, 4.

¹³⁶ Cfr. S. CIUCCIOVINO, *Risorse umane*, cit., 602 ss.

¹³⁷ Sulle funzioni e sugli effetti dei protocolli anticontagio condivisi, v., per tutti, P. PASCUCCI, *Coronavirus e sicurezza sul lavoro, tra “raccomandazioni” e protocolli. Verso una nuova dimensione del sistema di prevenzione aziendale?*, in *Dir. Sic. Lav.*, 2019, 2, 104 ss.