

## LA TRASPARENZA DEI SISTEMI ALGORITMICI UTILIZZATI NEL CONTESTO LAVORATIVO FRA LEGISLAZIONE EUROPEA E ORDINAMENTO INTERNO

SAMUELE RENZI\*

*Il contributo sottopone a disamina la legislazione nazionale e unionale intervenuta in materia di opacità algoritmica quanto ai dispositivi utilizzati nel contesto lavorativo, al fine di verificare se gli istituti volti a garantire la trasparenza dei sistemi automatizzati siano adeguati allo scopo. L'autore, dopo uno sguardo d'insieme sull'emersione del valore della trasparenza algoritmica, analizza i più rilevanti interventi normativi, approfondendo le novità di cui al d.lgs. n. 104/2022. Secondo l'autore, la proposta di direttiva sul lavoro mediante piattaforme digitali e le previsioni del d.lgs. n. 104/2022 potranno contribuire a ribilanciare le asimmetrie informative esistenti nel rapporto lavorativo e ad aumentare la trasparenza dei sistemi di decisione (e di previsione) automatizzata utilizzati da parte del datore di lavoro.*

*The essay aims to study how the European and national legislation has regulated the risk of opacity of algorithmic technologies used in the workplace and to verify if the transparency tools adopted are sufficient and well-conceived. The author, after a general overview on the significance of the algorithmic transparency value in the workplace, examines the most relevant regulatory instruments, focusing on the novelties introduced in the Italian system by the d.lgs. n. 104/2022. According to the author, the EU Commission proposal to improve the working conditions of people working through digital platforms and the provisions of the d.lgs. n. 104/2022 will contribute to rebalance information asymmetries in the employment relationship and to correct the lack of transparency of the automated decisions making systems used in the workplace.*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La tutela della persona del lavoratore di fronte all'opacità algoritmica. – 3. L'emersione del valore della trasparenza nella legislazione unionale. – 4. La prima regolazione interna in materia di trasparenza dei “sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati”: il d.lgs. 27 giugno 2022, n. 104. – 5. Trasparenza *sufficii*?

\* Dottore di ricerca e assegnista di ricerca in Diritto del lavoro presso l'Università degli Studi di Firenze.

La Nuova Giuridica - Florence Law Review, ISSN 2974-5640 © 2022 S. Renzi. This is an open access article, double blind-peer reviewed, published by Firenze University press under the terms of the Creative Commons Attribution Licence, which permits use, distribution and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited. DOI:

<https://riviste.fupress.net/index.php/lanuovagiuridica>

1. *Introduzione.* – Mentre è tutt'ora in corso il processo globale noto come *Industry 4.0*<sup>1</sup>, che anzi potremmo dire stia vivendo gli anni della propria maturità, nel dibattito<sup>2</sup> e nelle sedi istituzionali<sup>3</sup> già si affacciano riferimenti a una quinta rivoluzione industriale, che, per come descritta, parrebbe rappresentare più un'evoluzione dell'attuale modello che l'ascesa di un nuovo paradigma. Fra le caratteristiche che dovrebbe presentare la nuova fase dello sviluppo industriale suscita interesse il richiamo allo «umanocentrismo», inteso quale approccio volto a «mettere al centro del processo produttivo i bisogni e gli interessi umani»<sup>4</sup>.

Il riaccentramento delle prospettive di sviluppo dell'impresa intorno alla dimensione umana coinvolge senza dubbio i prestatori di lavoro, posto che il diritto del lavoro, per la sua vocazione protettiva<sup>5</sup>, ha da sempre disimpegnato una funzione di tutela non solo delle pretese economiche e contrattuali ma altresì della persona del lavoratore. Potrebbe, quindi, opinarsi che per il diritto del lavoro il cardine umanocentrico sul quale dovrebbe impernarsi la diffusione del nuovo modello di impresa non rappresenti una vera novità e in certa misura la proposizione potrebbe apparire esatta, dacché le legislazioni europee in materia di lavoro conoscono un livello di protezione della persona dei prestatori

---

<sup>1</sup> M. TIRABOSCHI, F. SEGHEZZI, *Il Piano nazionale Industria 4.0: una lettura lavoristica*, in *Labour & Law Issues*, 2016, II, 2, pp. 4-41; L. CORAZZA, *Industria 4.0: lavoro e non lavoro di fronte alla quarta rivoluzione industriale*, in *Economia & Lavoro*, 2017, 2, pp. 15-22; A. CIPRIANI, A. GRAMOLATI, G. MARI, *Il lavoro 4.0. La Quarta Rivoluzione industriale e le trasformazioni delle attività lavorative*, Firenze, 2018; C. ALESSI, M. BARBERA, L. GUAGLIANONE, *Impresa, lavoro e non lavoro nell'economia digitale*, Bari, 2019.

<sup>2</sup> S. NAHAVANDI, *Industry 5.0 a human centric solution*, in *Sustainability*, 2019, 11, pp. 4371 ss.; X. XU, Y. LU, B. VOGEL-HEUSER, L. WANG, *Industry 4.0 and Industry 5.0 - Inception, conception and perception*, in *Journal of Manufacturing Systems*, 2021, pp. 530-535; P.K.R. MADDIKUNTA, Q.-V. PHAM, B. PRABADEVI *et alia*, *Industry 5.0: A survey on enabling technologies and potential applications*, in *Journal of Industrial Information Integration*, 2022, pp. 1-19.

<sup>3</sup> Si veda il Rapporto della Commissione europea del 5 gennaio 2021 “*Industry 5.0. Towards a sustainable, humancentric and resilient European industry*”.

<sup>4</sup> Ivi, p. 14.

<sup>5</sup> Sul punto, fra i molti riferimenti possibili, si vedano: E. GHERA, *Subordinazione, statuto protettivo e qualificazione del rapporto di lavoro*, in *Giornale di Diritto del lavoro e di Relazioni industriali*, 2006, 1, pp. 1-37; S. GIUBBONI, *Le nuove frontiere del diritto del lavoro nella recente legislazione protettiva*, in *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, 2020, 1, p. 243; R. DEL PUNTA, *Diritto del lavoro*, Milano, 2022, pp. 27-31.

piuttosto progredito, sebbene non definitivo. L'approccio non sembra tuttavia descrivere, nemmeno per il diritto del lavoro, una mera riaffermazione di principi già acquisiti, soprattutto se letto all'interno dello specifico contesto nel quale è stato valorizzato, rappresentato dall'industria altamente tecnologizzata.

Limitando il campo di indagine solo ad alcuni aspetti dell'industria intelligente, si rileva che l'automazione, intesa come l'attitudine a ridurre o persino azzerare l'intervento dell'uomo per il raggiungimento di un determinato esito, sia andata diffondendosi in misura sempre più elevata da quando sono state inaugurate le politiche industriali 4.0. E, con un salto di qualità rispetto al passato, le macchine intelligenti impiegate nell'impresa c.d. *smart* riescono a conseguire esiti che non si risolvono solo in un *facere*, ma sono investite del compito di assumere una decisione (anche di significativo valore strategico), effettuare una previsione o impartire un comando. Com'è evidente, se per la prima tipologia di macchine le questioni di marca lavoristica che sorgono possono interessare, ad esempio, la tutela della professionalità dei prestatori, la robotizzazione di alcuni processi con conseguente perdita di impiego o, ancora, l'occupabilità di categorie di lavoratori che, anche per le ragioni anzidette, non siano in grado di ricollocarsi con facilità sul mercato, il confronto con sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati impone di valutare rischi e domande di tutela ulteriori e peculiari, sovente legate al processo di trattamento dei dati. E, infatti, una macchina intelligente, non dotata di risorse cognitive *ex natura*, può consegnare all'operatore (ovvero all'interprete) una conoscenza più raffinata e approfondita solo se in essa vengono convogliati dati, ossia elementi contenenti informazioni grezze, i quali rappresentano il c.d. carburante di avviamento di un processo (decisionale) automatizzato<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> Per richiamare una metafora sovente utilizzata, fra gli altri anche da G. GAUDIO, *Algorithmic management, poteri datoriali e oneri della prova: alla ricerca della verità materiale che si cela dietro l'algoritmo*, in *Labour & Law Issues*, 2020, 2, p. 23 e A. INGRAO, "Data-Driven management" e strategie collettive di coinvolgimento dei lavoratori per la tutela della "privacy", in *Labour & Law Issues*, 2019, 2, p. 130.

Per tali ragioni, assai meritorio appare l'impegno profuso dalla dottrina<sup>7</sup> nell'approfondire la tutela della riservatezza dei lavoratori sottoposti a trattamento algoritmico<sup>8</sup>. Spesso, tuttavia, l'impiego di tali sistemi in ambito lavorativo rischia di non essere pienamente conoscibile, e quanto all'effettivo utilizzo da parte del datore di lavoro di uno specifico processo automatizzato e – ove tale consapevolezza sia invece radicata – quanto ai meccanismi di funzionamento dell'algoritmo<sup>9</sup> nonché alle possibili ricadute sul rapporto di lavoro. Ecco perché, fermo il rilievo delle esigenze di tutela inerenti alla *privacy* dei prestatori, occorre puntare l'attenzione sulla trasparenza dei sistemi algoritmici, come si tenterà nel presente studio, al fine di porre ancora una volta al centro del discorso, in omaggio ai valori predicati anche dal Rapporto della Commissione Europea del 2021, l'uomo anziché la macchina, onde verificare se attraverso una maggiore conoscibilità e intellegibilità dei sistemi in discorso possano ricavarsi avanzamenti anche sul piano delle tutele lavoristiche.

---

<sup>7</sup> A. ALOISI, E. GRAMANO, *Artificial intelligence is watching you at work: digital surveillance, employee monitoring and regulatory issues in the EU context*, in *Comparative labor law and policy journal*, 2019, p. 95 ss.; E. DAGNINO, *People analytics: lavoro e tutele al tempo del management tramite big data*, in *Labour & Law Issues*, 2017, III, 1, p. 1 ss.; A. DONINI, *Profilazione reputazionale e tutela del lavoratore: la parola al Garante della Privacy*, in *Labour & Law Issues*, 2017, III, 1, pp. 35 ss.; A. DONINI, *Tecniche avanzate di analisi dei dati e protezione dei lavoratori*, in *Diritto delle relazioni industriali*, 2018, 1, pp. 222 ss.; A. PIZZOFERRATO, *Gli effetti del regolamento europeo GDPR sulla disciplina del trattamento aziendale dei dati del lavoratore*, in *Argomenti di diritto del lavoro*, 2018, 4-5, pp. 1 ss.; A. TOPO, *Automatic management, reputazione del lavoratore e tutela della riservatezza*, in *Lavoro e Diritto*, 2018, 3, pp. 453 ss.; P. TULLINI, *Dati*, in *Lavoro digitale*, a cura di M. Novella e P. Tullini, Torino, 2022, pp. 105 ss.

<sup>8</sup> Ivi inclusa la profilazione che è considerata una particolare forma di trattamento algoritmico.

<sup>9</sup> Ai fini qui perseguiti, le locuzioni “sistemi automatizzati” o “sistemi algoritmici” possono ritenersi sinonimiche. A tal proposito risultano assai utili le precisazioni offerte dalla giurisprudenza amministrativa con una recente pronuncia: Cons. St. 25 novembre 2021, n. 7891, in *Diritto di internet*, 2022, 1, pp. 157 ss., con nota di G. GALLONE, il quale, ricostruendo il fenomeno da un punto di vista anche fattuale, indica come «sia automatizzabile (e, quindi, eseguibile da una macchina prescindendo, in tutto o in parte, dall'intervento umano) solo una funzione che sia calcolabile e che, quindi, come tale, sia risolvibile mediante un algoritmo». Per approfondimenti sul funzionamento dei processi algoritmici si v. anche E. GARZONIO, *L'algoritmo trasparente: obiettivi ed implicazioni della riforma dello Spazio digitale europeo*, in *Rivista italiana di informatica e diritto*, 2021, 2, pp. 25 ss.

2. *La tutela della persona del lavoratore di fronte all'opacità algoritmica.* – Le due aree di rischio appena delineate danno luogo a un fenomeno che, con una formula sintetica, potremmo definire di *doppia opacità*<sup>10</sup> dell'algoritmo, in quanto può non risultare evidente sia l'effettivo impiego di un sistema sia i percorsi logici da questo seguiti per la produzione di un determinato esito. Come conseguenza di un utilizzo non trasparente dei sistemi algoritmici, nei due significati ora precisati, possono prodursi effetti pregiudizievoli tanto sul piano economico-patrimoniale quanto su quello inerente alla tutela della persona del lavoratore.

Non è difficile immaginare che un algoritmo possa essere adoperato, per esempio, quale strumento di calcolo di elementi retributivi accessori, di natura variabile o premiale, rendendosi utile anche per selezionare i gruppi di lavoratori cui attribuire l'emolumento aggiuntivo. Ancora, sono bene conosciuti, in quanto largamente diffusi nel panorama europeo e nazionale<sup>11</sup>, sistemi algoritmici di *rating* o *ranking*<sup>12</sup> finalizzati a tracciare un profilo reputazionale dei prestatori, soprattutto nel settore del lavoro su piattaforma. Ebbene in ipotesi siffatte, se probabilmente è arduo nascondere l'effettivo utilizzo di un algoritmo, non altrettanto potrebbe dirsi quanto alla seconda delle due opacità descritte, dal

---

<sup>10</sup> La formula “doppia opacità” non è diffusa, sebbene la si ritenga esplicativa. Tuttavia vari Autori hanno segnalato i rischi in esame: G. GAUDIO, *L'algoritmico management e il problema della opacità algoritmica nel diritto oggi vigente e nella Proposta di Direttiva sul miglioramento delle condizioni dei lavoratori tramite piattaforma*, in *Lavoro, Diritti, Europa*, 2022, 1, pp. 1 ss.; M. PERUZZI, *Lavoro agile: flessibilità temporale, (dis)connessione, controllo. Una riflessione in prospettiva giuslavoristica*, in *Il lavoro da remoto*, a cura di M. Peruzzi e D. Sacchetto, Torino, 2022, p. 20; C. SPINELLI, *La trasparenza delle decisioni algoritmiche nella proposta di Direttiva UE sul lavoro tramite piattaforma*, in *Lavoro, Diritti, Europa*, 2022, 2, pp. 1 ss.

<sup>11</sup> In giurisprudenza, fra le pronunce intervenute con riferimento alle note vicende che hanno riguardato i ciclofattorini e le piattaforme di *food delivery*, si ricordano: Trib. Palermo, 3 agosto 2022, in *DeJure*; Trib. Torino, 18 novembre 2021, in *DeJure*; Cass., 24 gennaio 2020, n. 1663, in *Diritto delle relazioni industriali*, 2, 2020, pp. 488 ss., con nota di M.T. CARINCI; Trib. Bologna, 31 dicembre 2020, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, 2021, 2, pp. 188 ss., con nota di G. GAUDIO.

<sup>12</sup> O. RAZZOLINI, *I confini tra subordinazione, collaborazioni etero-organizzate e lavoro autonomo coordinato: una rilettura*, in *Diritto delle relazioni industriali*, 2020, 2, pp. 345 ss.; G. SANTORO PASSARELLI, *La subordinazione in trasformazione*, in *Diritto delle relazioni industriali*, 2021, 4, pp. 1125 ss.

momento che spesso il linguaggio utilizzato dai sistemi intelligenti appare oscuro e di difficile comprensione, con evidenti ricadute sul piano delle pretese a contenuto economico quali la consistenza della retribuzione o la possibilità di verificare l'attribuzione di maggiori o minori occasioni di lavoro.

Allo stesso modo, l'espressione delle prerogative datoriali per il tramite di sistemi automatizzati non trasparenti potrebbe impattare sulla dignità, sulla salute e sulla personalità morale dei prestatori di lavoro, tanto nell'esercizio del potere di controllo, ove il monitoraggio venga attuato grazie a dispositivi algoritmici di cui fossero ignoti sia l'effettivo utilizzo sia i meccanismi di funzionamento, quanto nell'esplicazione del potere direttivo, ove un sistema automatizzato venga abilitato ad impartire comandi ai prestatori sotto forma di messaggi di testo o grazie a sistemi di comunicazione non verbale<sup>13</sup>, che potrebbero trasmettere informazioni non comprensibili o criptiche<sup>14</sup>. Ciò, secondo la letteratura intervenuta in materia, potrebbe dare luogo a stati di frustrazione e di estraniamento, con pregiudizio per la salute psicofisica e per il benessere di quei dipendenti resi destinatari di indicazioni errate e, magari, del tutto irrazionali. A tal proposito, alcune voci hanno sottolineato che quando i dipendenti vengono diretti da algoritmi che assumono decisioni da essi percepite come ingiuste potrebbe risultare disorientata la loro «bussola morale»<sup>15</sup> e, di conseguenza, potrebbero presentarsi con maggiore probabilità episodi di comportamenti non etici o disciplinarmente rilevanti.

È quindi certo, come altresì testimoniato dai numerosi studi occorsi sul tema, che il c.d. “effetto scatola nera” dei sistemi algoritmici, per le conseguenze dannose che potrebbe innescare, meriti di essere antagonizzato con tecniche

---

<sup>13</sup> Si pensi, a tal proposito, a strumenti *wearable*, come il braccialetto elettronico, che guidano il prestatore attraverso impulsi o suoni.

<sup>14</sup> J. DANAHER, *The threat of algocracy: Reality, resistance and accommodation*, in *Philosophy & Technology*, 2016, 3, pp. 245 ss.; S. LEBOVITZ, H. LIFSHITZ-ASSAF, N. LEVINA, *Doubting the diagnosis: How artificial intelligence increases ambiguity during professional decision making*, New York, 2019.

<sup>15</sup> D. BEUNZA, *Taking the floor: Models, morals, and management in a wall street trading room*, Princeton, 2019.

regolative efficaci. Allo stesso tempo, al fine di non vanificare una volta per tutte le molte potenzialità offerte da tali innovative forme di esercizio delle prerogative datoriali, non sarebbe soddisfacente l'imposizione di meri divieti<sup>16</sup>, posto che problematiche complesse richiedono risposte articolate e l'impiego di molteplici strumenti normativi in grado di operare anche su piani diversi.

3. *L'emersione del valore della trasparenza nella legislazione unionale.* – Le criticità sottese alle dianzi descritte caratteristiche dei sistemi automatizzati hanno ricevuto ampia attenzione in ambito eurounitario, tant'è che sono state tentate, in diversi ambiti, varie risposte regolative, sempre nel segno del valore della trasparenza, emerso quale antidoto eguale e contrario a quella opacità che degli algoritmi – o, meglio, dei loro concreti impieghi – può rappresentare un connotato distintivo.

Anzitutto il Reg. UE 2016/679, meglio noto con l'acronimo GDPR, occupandosi anche di elaborazione dei dati attuata per mezzo di dispositivi automatizzati, ha promosso la trasparenza quale principio informante di sé qualsiasi tipologia di trattamento, come stabilito in apertura già all'art. 5, co. 1, lett. a). E, a ben vedere, ossia mediante una lettura integrata di tale norma con il disposto dei considerando nn. 39, 58 e 60, che predicano sia l'obbligo di rendere edotto l'interessato sull'esistenza di un trattamento dei dati sia di veicolare l'informativa attraverso strumenti facilmente intellegibili, si evince che già in tale sede il legislatore unionale ha tenuto in seria considerazione il rischio dell'opacità.

Nella parte precettiva del Regolamento, gli artt. 13, par. 2, lett. f) e 14, par. 2, lett. g), in materia di diritti di informazione, e l'art. 15, par. 1, lett. h), rubricato "diritto di accesso dell'interessato", con formule pressoché identiche, impongono, da un lato, che il soggetto passivo del trattamento abbia il diritto di

---

<sup>16</sup> Sul punto mi sia consentito rinviare a S. RENZI, *Decisioni automatizzate, analisi predittive e tutela della privacy dei lavoratori*, in *Lavoro e diritto*, 2022, 3, pp. 583 ss.

essere informato sull'attivazione di un processo decisionale automatizzato, compresa la profilazione, e sulle relative modalità di funzionamento, e, dall'altro lato, che sia assicurato il diritto di accedere alle relative informazioni e ai dati connessi. Ciò implica che il soggetto coinvolto in un sistema di *automated decision making* debba poter sapere dell'eventualità di essere sottoposto a decisioni automatizzate e a sistemi di profilazione e debba altresì essere informato sulle modalità di funzionamento del sistema (quindi, dell'algoritmo) utilizzato. Come segnalato<sup>17</sup>, ciò che invece non sembra essere previsto è il diritto a ottenere una spiegazione specifica in merito all'assunzione, grazie a un processo automatizzato, di una decisione concreta e determinata. In altre parole, il Regolamento non prevede che il singolo vanti il diritto a conoscere attraverso quali meccanismi il sistema automatizzato sia pervenuto a un determinato esito, circostanza da cui non può che derivare una significativa compressione delle tutele, dal momento che la consegna di una informativa generica potrebbe non consentire la ricostruzione del processo logico ad esso sottostante.

Sul punto le Linee Guida sui processi decisionali automatizzati<sup>18</sup> parrebbero aggravare in maniera non irrilevante gli obblighi del titolare del trattamento, a tutto beneficio del soggetto al quale appartengono i dati utilizzati, che vedrebbe quindi estese le proprie possibilità di tutela. Se, infatti, quanto ai diritti di informazione (artt. 13 e 14), viene semplicemente ribadito che il titolare del trattamento è gravato del mero dovere di «spiegare in maniera chiara e semplice alle persone interessate come funziona la profilazione o il processo decisionale automatizzato», riguardo al diritto di accesso viene indicato che l'art. 15 conferisce all'interessato il diritto di ottenere «informazioni dettagliate sui dati personali utilizzati per la profilazione, ivi comprese le categorie di dati impiegati per creare un profilo». Tali affermazioni sembrerebbero ampliare il perimetro del

---

<sup>17</sup> G. GAUDIO, *Algorithmic management*, cit., p. 32.

<sup>18</sup> Si tratta delle c.d. "Linee guida sul processo decisionale automatizzato relativo alle persone fisiche e sulla profilazione ai fini del Regolamento 2016/679", adottate il 3 ottobre 2017 e poi successivamente emendate.



diritto di accesso, soprattutto alla luce della successiva precisazione contenuta nelle stesse Linee guida, a mente della quale «oltre alle informazioni generali sul trattamento, ai sensi dell'art. 15, par. 3, il titolare del trattamento deve rendere disponibili i dati utilizzati come input per creare il profilo, e consentire l'accesso alle informazioni sul profilo e ai dettagli dei segmenti nei quali l'interessato è stato inserito».

Il coinvolgimento di organi di garanzia potrebbe, inoltre, integrare l'articolato di tutele previsto dagli artt. 13-15 del GDPR, consentendo l'assunzione, in una fase preventiva, di ogni informazione tecnica necessaria per comprendere il funzionamento dell'algoritmo impiegato e completare le potenzialità offerte dal diritto di accesso – da esercitarsi, com'è naturale, *ex post* – secondo la più estesa perimetrazione che indicano le Linee guida. Grazie a tale intreccio di tecniche potrebbero accrescersi le possibilità di rendere intellegibile, e dunque anche sindacabile in giudizio, la decisione assunta dall'algoritmo, saggiandone i profili di eventuale incompatibilità sia con la normativa *privacy* sia con il sistema lavoristico, ove, ad esempio, la macchina intelligente producesse scelte discriminatorie<sup>19</sup> o non giustificate sotto un profilo che potremmo definire, sia pure in termini latini, oggettivo.

Una siffatta impostazione di tipo partecipativo<sup>20</sup> potrebbe favorire la predisposizione di strumenti collettivi di protezione della riservatezza dei prestatori e accrescere le cognizioni dei singoli intorno all'esistenza e al peculiare funzionamento dei sistemi di decisione automatizzata, ivi compresa la profilazione, adottati nelle diverse realtà aziendali. Ciò, per altro verso, imporrebbe agli attori collettivi, che davvero volessero occuparsi di un tema ad oggi ancora poco dibattuto in ambito sindacale, di creare i presupposti, anche

---

<sup>19</sup> Quanto all'aspetto delle discriminazioni algoritmiche si v. M. BARBERA, *Discriminazioni algoritmiche e forme di discriminazione*, in *Labour & Law Issues*, 2021, 1, pp. 3 ss.

<sup>20</sup> Suggesta da più voci in dottrina: V. MAIO, *Il diritto del lavoro e le nuove sfide della rivoluzione robotica*, in *Argomenti di diritto del lavoro*, 2018, p. 1442; INGRAO, "Data-Driven management" e strategie collettive, cit., p. 140.

mediante la formazione interna dei propri dirigenti e dei rappresentanti, per trattare i fenomeni descritti in maniera informata e consapevole.

Il Regolamento europeo sulla protezione dei dati è un testo che, ai fini, potremmo definire generalista, in quanto non prevede disposizioni specifiche in materia di trasparenza dei sistemi automatizzati impiegati in ambito lavorativo. Per ricercare riferimenti di maggiore pregio contenutistico, occorre quindi concentrare l'esame su due recenti proposte normative che toccano più da vicino i temi oggetto di indagine, con l'obiettivo di saggiare la portata delle relative previsioni.

In esito a un dibattito che ha coinvolto tutte le principali istituzioni dell'Unione<sup>21</sup>, nel 2021 è stata presentata da parte del Parlamento europeo e del Consiglio una Proposta di Regolamento sull'intelligenza artificiale, che persegue l'obiettivo di creare un quadro giuridico non eccessivamente restrittivo, al fine di non mortificare le potenzialità offerte dalle nuove tecnologie, secondo un "approccio normativo orizzontale", il quale pure sembra prendere in considerazione alcune questioni d'interesse lavoristico. In particolare, l'art. 13, deputato a regolare la trasparenza dei c.d. "sistemi ad alto rischio" – fra i quali, secondo l'Allegato III, rientrano quelli utilizzati in ambito lavorativo<sup>22</sup> – dispone che gli utenti debbano potere essere posti nelle condizioni di «interpretare l'*output* del sistema e utilizzarlo adeguatamente». Ancora, l'art. 52 prevede che quando un sistema di intelligenza artificiale sia utilizzato per interagire con persone fisiche, queste debbano essere debitamente informate della circostanza, salvo che ciò non risulti evidente, anche dal contesto.

Le due norme, se lette in maniera sinottica, sembrerebbero configurare una valida combinazione di dispositivi volti a contrastare la *doppia opacità* di cui si

---

<sup>21</sup> Si veda il punto n. 1 della Relazione illustrativa della Proposta.

<sup>22</sup> Il punto 4 dell'Allegato III menziona, nello specifico: «a) i sistemi di IA destinati a essere utilizzati per l'assunzione o la selezione di persone fisiche [...]; b) l'IA destinata a essere utilizzata per adottare decisioni in materia di promozione e cessazione dei rapporti contrattuali di lavoro, per l'assegnazione dei compiti e per il monitoraggio e la valutazione delle prestazioni e del comportamento delle persone nell'ambito di tali rapporti di lavoro».

sono tratteggiati i contorni nelle pagine precedenti; tuttavia, la prima di esse sconta un limite di ristrettezza applicativa derivante dalla propria formulazione. Secondo il testo dell'art. 13, il relativo campo soggettivo di efficacia è circoscritto ai soli «utenti dei sistemi di IA», fra i quali non rientrano i lavoratori. La Proposta, infatti, per “utenti” intende «qualsiasi persona fisica o giuridica [...] che utilizza un sistema di IA sotto la sua autorità» (art. 3), con la precisazione, riportata al considerando n. 36, secondo cui i lavoratori *non* dovrebbero essere considerati utenti ai sensi regolamento, al fine di sottrarli dal rispetto degli obblighi imposti a tale categoria di soggetti<sup>23</sup>.

Dunque, sebbene da una prima lettura il testo in esame potrebbe lasciare emergere un efficace combinato di regole, l'applicazione dei presidi di trasparenza *ex* art. 13 non risulta invocabile da parte dei prestatori eventualmente sottoposti alle direttive o al monitoraggio di un sistema automatizzato dotato di intelligenza artificiale. Per conseguenza, l'effettiva rilevanza a fini lavoristici risulta scarsa, risolvendosi nel solo obbligo di informativa circa l'*an* dell'utilizzo di un sistema automatizzato previsto all'art. 52.

Verificato il modesto valore delle norme appena passate in rassegna, conviene spostare il fuoco della disamina sulla Proposta di Direttiva relativa al miglioramento delle condizioni nel lavoro mediante piattaforme digitali, che invece dedica ampia attenzione alla trasparenza dei sistemi automatizzati in uso nel contesto lavorativo. Del resto, considerate le criticità segnalate<sup>24</sup> in punto di opacità delle piattaforme digitali, non sarebbe risultata soddisfacente una ipotesi di disciplina che non avesse contemplato dei limiti, anche minimi, alla c.d. “gestione algoritmica”. E, così, mentre l'art. 6 introduce una serie di obblighi di informazione che potremmo considerare espressione di un principio di trasparenza in senso stretto, gli artt. 7 e 8, in maniera affine a quanto prescritto dall'art. 22 del GDPR, pretendono che l'esercizio dei poteri datoriali per mezzo di

---

<sup>23</sup> Si pensi, ad esempio, agli obblighi di cui all'art. 29 o di cui all'art. 61 della Proposta.

<sup>24</sup> V. nota 10. Ma anche la stessa Relazione alla Proposta di direttiva è percorsa da ampi richiami ai rischi sottesi all'opacità algoritmica, così come i considerando n. 26, 30 e 32.

algoritmi non sia esclusivo. Tale approccio si ispira al modello matematico c.d. *human in the loop*<sup>25</sup> secondo il quale l'intelligenza umana deve essere coinvolta nei processi automatizzati al fine di perfezionare, monitorare ed eventualmente anche correggere i risultati prodotti dalla macchina.

Le tre norme danno forma a una serie di istituti che appaiono preordinati a funzionare in maniera integrata.

La portata degli obblighi informativi *ex art. 6* – articolati su due piani distinti per i sistemi di monitoraggio e i sistemi decisionali automatizzati, con un aggravamento di vincoli per questi secondi, in riferimento ai quali deve essere comunicato anche il *modus operandi* dell'algoritmo e i dati posti alla base della decisione<sup>26</sup> – è infatti potenziata dall'obbligo di cui agli artt. 7 e 8 che impone la sorveglianza e il riesame per mezzo di un controllore umano delle decisioni assunte dal sistema automatizzato. Il combinato disposto che si viene così a creare sembra assicurare validi presidi regolativi, utili a contrastare entrambe le opacità di cui si è trattato, mediante la valorizzazione di una prospettiva antropocentrica e non esclusivista, che dovrebbe consentire ai prestatori di godere di un ambiente di lavoro maggiormente sicuro e orientato alla tutela della persona e della sua dignità. Peraltro, è bene avvertire che il soggetto umano esercitante il controllo sul sistema automatizzato dovrebbe godere di un adeguato grado di discernimento e agire con facoltà di giudizio, non potendosi ritenere appaganti interventi che fossero volti a un'esecuzione passiva di quanto già stabilito da un decisore automatizzato.

A completamento del sistema, l'art. 9 impone altresì un coinvolgimento degli attori collettivi, assicurando loro diritti di informazione e consultazione in

---

<sup>25</sup> A. SIMONCINI, *L'algoritmo incostituzionale: intelligenza artificiale e il futuro delle libertà*, in *BioLaw Journal*, 2019, 1, p. 79.

<sup>26</sup> Per i sistemi decisionali, infatti, al punto 2, lett. b, dell'articolo è richiesto che il datore di lavoro informi i propri dipendenti in merito a: «ii) le categorie di decisioni che sono prese o sostenute da tali sistemi; iii) i principali parametri di cui tali sistemi tengono conto e l'importanza relativa di tali principali parametri nel processo decisionale automatizzato, compreso il modo in cui i dati personali o il comportamento del lavoratore delle piattaforme digitali incidono sulle decisioni».

merito all'adozione e circa l'utilizzo di sistemi automatizzati incidenti sull'organizzazione e le condizioni di lavoro, nonché il diritto di farsi assistere da un esperto (si ipotizzi il caso in cui risulti particolarmente complesso leggere un algoritmo), il cui costo, nelle imprese di maggiori dimensioni, ossia con oltre cinquecento dipendenti, dovrebbe essere sopportato da parte del datore di lavoro.

Come si è osservato, la Proposta si è incaricata di tratteggiare dispositivi normativi volti alla promozione della trasparenza con un dettaglio contenutistico certamente apprezzabile e senz'altro superiore ai testi regolativi previamente analizzati. Tuttavia anch'essa soffre un limite, che è quello della settorialità, essendo essa deputata a orientare le regolazioni nazionali riguardanti il solo ambito del lavoro reso mediante piattaforme digitali.

4. *La prima regolazione interna in materia di trasparenza dei “sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati”*: il d.lgs. 27 giugno 2022, n. 104. – Con il d.lgs. 27 giugno 2022, n. 104, conosciuto nel dibattito anche come “Decreto Trasparenza”, sono state recepite nell'ordinamento domestico le previsioni della Direttiva n. 1152/2019, arricchendo, mediante la tecnica della novella, il testo del d.lgs. n. 152/1997 in cui è fissato l'elenco delle informazioni applicate o applicabili al costituendo rapporto di lavoro che il datore è tenuto a fornire al momento della sottoscrizione del contratto ovvero con una successiva comunicazione<sup>27</sup>. Nell'occasione, il legislatore nazionale ha altresì aggiunto al corpo del d.lgs. n. 152/1997 il nuovo art. 1-*bis*, che prevede specifici obblighi di trasparenza allorché l'imprenditore si determini a utilizzare sistemi decisionali o di monitoraggio

---

<sup>27</sup> Sul punto si v. A. ZILLI, *La trasparenza nel lavoro subordinato. Principi e tecniche di tutela*, Pisa, 2022, pp. 138-142.

automatizzati, spingendosi quindi oltre le indicazioni della direttiva, silente su questo specifico punto<sup>28</sup>.

L'ampio fascio di prescrizioni contemplate dalla norma attinge, in maniera probabilmente consapevole, ai contenuti della Proposta di direttiva relativa al miglioramento delle condizioni nel lavoro mediante piattaforme digitali, anticipando sul piano interno l'adozione di misure in merito alle quali non sono state ancora pronunciate parole definitive nelle sedi europee. E, se il calco appare ben riuscito, attesa l'evidente affinità tra l'art. 6 della Proposta e il nuovo art. 1-*bis* inserito nel D.lgs. n. 152/1997, il legislatore nazionale, con la scelta di inserire la norma nell'ambito di una fonte che conosce un perimetro applicativo molto ampio, ha sanzionato la valenza trasversale del concetto di trasparenza algoritmica, superando anche su tale aspetto i proponimenti unionali.

Venendo alle concrete declinazioni del principio, ancora una volta si registra come le soluzioni adottate mirino ad avversare, con lo scopo di neutralizzarli, l'eventuale impiego occulto di sistemi automatizzati nonché la relativa inintelligibilità.

Il co. 1 del nuovo art. 1-*bis* pone infatti in capo al datore di lavoro l'obbligo di avvisare il lavoratore circa l'utilizzo di sistemi decisionali e di monitoraggio automatizzati, facendo salve – ma la precisazione è apparsa finanche superflua – le garanzie di cui all'art. 4 St. lav. In verità, la formulazione del co. 1 si mostra più articolata e ricca di dettagli in merito alle caratteristiche dei sistemi che ricadono nella sfera di applicabilità della norma, tant'è che si è reso necessario un intervento chiarificatore del Ministero del lavoro, onde scongiurare un'estensione a tutto campo dell'obbligo. A tale fine, la circolare n. 19 del 20

---

<sup>28</sup> A tal proposito, conviene segnalare che il tema è altresì emerso nell'ambito delle discussioni parlamentari, attirando le critiche della XI Commissione permanente del Senato, che nello Schema di parere ha rilevato il possibile contrasto della norma in esame con le disposizioni di cui all'art. 14, L. 28 novembre 2005, n. 246, che detta criteri atti a evitare che nel recepimento di direttive comunitarie si introducano livelli di regolazione superiore a quelli minimi richiesti dalla direttiva stessa. E, siccome il livello di regolazione introdotto è apparso «ampiamente più gravoso e complesso di quanto non richieda la direttiva 2019/1152», la Commissione ha ritenuto di evidenziare la «non ammissibilità» della previsione.

settembre 2022 ha precisato che l’informativa risulta necessaria solo ove abbia luogo «un’attività interamente automatizzata finalizzata ad una decisione datoriale» e non quando l’imprenditore si serva per la gestione del rapporto di lavoro di un dispositivo informatico guidato da un’intelligenza umana. Sul versante dell’attività di controllo, stante l’estesa formulazione del precetto legale, è stato invece confermato che l’informativa sia obbligatoria ogniqualvolta vengano utilizzati sistemi algoritmici preordinati a fornire «indicazioni incidenti sulla sorveglianza, la valutazione, le prestazioni e l’adempimento delle obbligazioni contrattuali dei lavoratori», quand’anche i dati raccolti siano poi vagliati e rielaborati da un decisore umano. Del resto una diversa lettura avrebbe dato luogo a un’antinomia con il disposto dell’art. 4, co. 3, St. lav.

Nel prosieguo, segnatamente al co. 2, la norma si occupa della c.d. “seconda opacità”, imponendo la condivisione di informazioni in merito agli aspetti del rapporto di lavoro sui quali incide l’utilizzo dei sistemi automatizzati nonché riguardo alla “logica ed al funzionamento dei sistemi» e alle categorie dei dati coinvolti, al fine di consentire un’effettiva leggibilità degli algoritmi. Grazie a tali misure dovrebbe risultare più agevole la comprensione degli *output* decisionali e, dunque, delle determinazioni assunte dal datore di lavoro, con maggiori possibilità di sindacarne la legittimità anche in sede processuale, sebbene – occorre avvertire – non sia previsto il diritto a ottenere una dettagliata spiegazione in ordine all’assunzione di una specifica e determinata decisione, similmente a quanto si è rilevato nel par. 3 riguardo ai diritti di informativa previsti dal GDPR.

Convergono verso il solco tracciato dalla Proposta di direttiva anche le disposizioni di cui ai co. 3 e 6, lì dove viene assicurato alle organizzazioni sindacali il diritto di ricevere tutte le informazioni previste dall’art. 1-*bis* nonché il diritto di assistere i singoli lavoratori nell’effettuare ulteriori richieste al datore di lavoro volte a ottenere informazioni di maggiore dettaglio.

5. *Trasparenza sufficit?* – Attraverso la disamina coltivata è stata messa in luce l'emersione del valore della trasparenza, sia nell'ordinamento nazionale che in quello eurounitario, e la sua effettiva traduzione in dispositivi giuridici facenti parte di testi vigenti – cioè il d.lgs. n. 104/2022 – ovvero rilevanti in una prospettiva *de jure condendo* (in particolare, le due Proposte analizzate nel par. 3).

Pare obbligato in tale sede un confronto con il quesito riguardante la rilevanza del valore della trasparenza nonché l'utilità degli istituti volti ad assicurarne il rispetto; interrogativo che, rimasto sullo sfondo durante il commento delle soluzioni adottate o ipotizzate dal legislatore (*rectius* dai legislatori), adesso esige alcune risposte, sia pure senza alcuna pretesa di definitività.

Già in apertura si evidenziava che il dibattito in merito all'impatto della digitalizzazione e dei sistemi algoritmici nel contesto lavorativo abbracci un'ampia serie di tematiche e che in molti casi (si pensi ai c.d. *riders* o più in generale ai lavoratori su piattaforma) siano in gioco finanche le fondamentali tutele assicurate dal diritto del lavoro, a partire dalla corretta qualificazione del rapporto fino alle questioni di natura retributiva. In altri termini, per i lavoratori digitali o sottoposti alle decisioni, alle previsioni nonché al monitoraggio di un sistema automatizzato non è scontata l'applicazione degli istituti protettivi tipici e, quand'anche venga ottenuto il riconoscimento della subordinazione, può risultare problematico assicurare effettività alle tutele<sup>29</sup>. Particolarmente complessa, ad esempio, appare la sfida di garantire il godimento di quei diritti la cui consistenza dipende dal rilevamento del tempo di lavoro<sup>30</sup>, dacché anche l'eventuale riconoscimento dell'eterodirezione e il conseguente collocamento nel recinto normativo della subordinazione non risolverebbe il tema della

---

<sup>29</sup> P. TULLINI, *La Direttiva Piattaforme e i diritti del lavoro digitale*, in *Labour & Law Issues*, 2022, 1, p. 54.

<sup>30</sup> F. GHIANI, *Il ruolo del tempo e dell'orario di lavoro attraverso la giurisprudenza sui "riders"*, in *Labour & Law Issues*, 2022, 1, pp. 72 ss.



misurazione temporale della prestazione e quindi resterebbe irrisolta ogni questione inerente all'eventuale adeguatezza della retribuzione, alla maturazione di riposi e ferie, alla quantificazione degli oneri contributivi. Su tale punto, come più in generale sulle tutele per così dire classiche, gli istituti costituenti predicato del principio di trasparenza non compiono alcun significativo avanzamento ma, del resto, neppure era loro demandato un compito di tale specie.

Le valutazione circa la portata degli obblighi in materia di trasparenza dei sistemi c.d. *smart* deve piuttosto riguardare la loro capacità di offrire un'adeguata riequilibrio delle asimmetrie informative e un'efficace correzione alla c.d. *doppia opacità* del potere algoritmico. Misurando su questo specifico terreno e, com'è naturale, secondo un criterio prognostico le prerogative accordate ai lavoratori e ai loro rappresentanti da parte degli istituti descritti nel corso della disamina, il giudizio muta di segno giacché si rivela ampio il contenuto delle prescrizioni alle quali si deve conformare il datore di lavoro per rendere effettivamente trasparente, quanto all'*an* e al *quomodo*, l'esercizio delle proprie prerogative mediante dispositivi automatizzati. Anzi, a opinione di chi scrive, il bilanciamento realizzato appare soddisfacente proprio e in quanto non vengono introdotti nuovi vincoli ai poteri datoriali circa l'ampiezza delle facoltà di cui essi si sostanziano, ma – come testimoniato dal richiamo all'art. 4 St. lav. – vengono tenuti fermi i limiti già esistenti, che dunque operano sia quando un potere venga esercitato in forma tradizionale sia nel caso in cui l'impresa faccia ricorso ad un algoritmo. Un simile assetto, invero conferente con quei propositi di sviluppo c.d. “umanocentrico” perseguiti dalle politiche europee<sup>31</sup>, aggiunge un tassello al quadro di tutele già previste dall'ordinamento lavoristico, secondo una prospettiva di tutela della persona del prestatore, che, pur non occupandosi di *tutte* le questioni sollevate dalla digitalizzazione del lavoro, risponde in maniera non banale all'avvertita necessità di accrescere le conoscenze e la consapevolezza dei soggetti destinati a operare nell'impresa a stretto contatto con sistemi

---

<sup>31</sup> Si v. par. 1.

tecnologici che tendono a dissimulare sia la propria presenza sia il contenuto della propria attività decisionale, predittiva o di monitoraggio.

Può ben pensarsi che gli avanzamenti di tutele conseguiti siano ancora insufficienti, ma non pare dubitabile che quanto al capitolo della trasparenza l'impatto degli istituti di nuova introduzione sarà incisivo e determinerà rilevanti modificazioni nel modo di operare degli algoritmi.