

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MODENA E REGGIO EMILIA

Dottorato di ricerca in Lavoro, Sviluppo e Innovazione

Ciclo XXXVII

**POTERE DI CONTROLLO E POTERE DISCIPLINARE NEL LAVORO
AGILE DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE.**

**DALLA DISCIPLINA ALLA SUA ATTUAZIONE NEL CONTESTO
DELL'ISPettorato NAZIONALE DEL LAVORO**

Candidata: Francesca Gagliardi

Relatore (Tutor): Prof. Francesco Basenghi

Coordinatrice del corso di Dottorato: Prof.ssa Ylenia Curzi

POTERE DI CONTROLLO E POTERE DISCIPLINARE NEL LAVORO AGILE DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE.	1
ABSTRACT	4
INTRODUZIONE I concetti di “resilienza” e “ripresa” rappresentano il contesto dal quale emerge un nuovo modo di concepire il lavoro	6
CAPITOLO I La disciplina normativa del lavoro agile.....	12
1. La qualificazione del lavoro da remoto oltre l’esperienza emergenziale	12
1.1. Brevi considerazioni sul quadro normativo.....	16
1.2. Un nuovo paradigma di agilità e linee di indirizzo	19
2 Gli elementi indentificativi della fattispecie agile.....	24
2.1. Il tempo di lavoro: tempo scelto e vincoli di durata	30
2.2. Come cambia il luogo di lavoro	36
2.3. L’accordo tra le parti	41
2.4. Il nodo dell’organizzazione per fasi cicli ed obiettivi	47
3 Obblighi di sicurezza e l’eventuale complementarità dell’informativa scritta.....	52
4. La disconnessione quale nuova situazione giuridica soggettiva meritevole di tutela.....	61
CAPITOLO II Un cambiamento in atto dagli effetti destrutturanti: il contributo del lavoro agile ad un nuovo paradigma di subordinazione	70
1. L’esercizio dei poteri datoriali: tra disciplina ordinaria e lavoro agile.....	70
2. Il potere direttivo nel lavoro subordinato tradizionale ed il contributo del lavoro agile ad una nuova definizione di subordinazione	72
3. I controlli sulla prestazione nel lavoro subordinato: come cambia il potere di controllo nel lavoro agile.....	79
4. Il nuovo art. 4 dello Statuto dei Lavoratori: strumenti di lavoro e strumenti di controllo, una regolamentazione in equilibrio tra diritti fondamentali	84
4.1. Controlli a distanza per una prestazione a distanza.....	90
5. Fonti ed esercizio del potere disciplinare nel lavoro agile	99
6. Considerazioni sulla natura dei poteri datoriali nel rapporto di lavoro agile	106
CAPITOLO III Il lavoro agile nella Pubblica Amministrazione: come cambia il lavoro e le insidie nel percorso di agilità dell’organizzazione.....	114
1. Il sistema delle fonti nel lavoro agile, le difficoltà strutturali nel procedimento d’innovazione e le resistenze del settore pubblico	114
2. L’art. 14 legge 7 agosto 2015, n. 124.....	118
2.1. Dal Piano organizzativo del lavoro agile (POLA) al Piano integrato di attività e organizzazione (PIAO).....	122
3. La direttiva 1 giugno 2017, n. 3.....	124
4 Cambia il modello culturale e la classe manageriale: potenzialità e criticità.....	129
5 L’accesso al lavoro agile	132

5.1.	Tempi, luoghi e strumenti della prestazione agile.....	135
5.2.	Il potere di controllo e le condotte esterne passibili di sanzioni disciplinari.....	136
6.	Il trattamento economico-normativo del lavoratore agile: diritti retributivi e premialità.....	139
6.1	Focus: buoni pasto e lavoro straordinario.....	144
CAPITOLO IV Il lavoro agile nell’esperienza dell’Ispettorato Nazionale del Lavoro		151
1.	Il contesto di riferimento: da dove siamo partiti.....	151
2.	Il lavoro agile in pratica: regole, strumenti, modelli	153
3.	Regolamento lavoro agile: analisi	158
3.1.	Regolamento: platea dei destinatari.....	160
3.2.	Regolamento: attivazione lavoro agile	162
3.3.	Svolgimento della prestazione lavorativa in modalità agile. Trattamento giuridico ed economico del lavoratore agile	163
3.4.	Monitoraggio delle prestazioni rese in modalità agile.....	164
3.5.	Lavoro da remoto decentrato e lavoro da remoto domiciliare.....	165
4.	Il codice disciplinare e il codice di condotta dei dipendenti dell’INL.....	166
4.1	Sanzioni disciplinari irrogate per condotte tenute in modalità agile.....	170
5.	Monitoraggio e indagine sul benessere organizzativo.....	171
CONCLUSIONI.....		174
BIBLIOGRAFIA.....		179
GIURISPRUDENZA		211
	Giurisprudenza euro unitaria.....	211
	Giurisprudenza costituzionale	211
	Giurisprudenza di legittimità.....	211
	Giurisprudenza di merito.....	213
	Giurisprudenza amministrativa	214
	Giurisprudenza speciale	214

Alla fine di questo lungo ed intenso viaggio desidero esprimere dei ringraziamenti speciali:

- a Marianna perché mi ha spinto a mettermi in gioco, dimostrando di avere fiducia in me più di quanta ne avessi io;
- alle colleghe di Roma, senza il loro supporto il dottorato sarebbe stato decisamente più difficile, in particolare a Melinda per la continua assistenza informatica, ad Antonella per il supporto logistico, a Memy per l'inglese e a Mariarita per il suo esserci sempre con discrezione;
- alle amiche/i di Reggio Emilia e di Modena, senza la loro ospitalità i viaggi verso il nord sarebbero stati molto più disagiati, in particolare a Morena e Valentina, perché mi hanno accolta facendomi sempre sentire a casa, a Sara, Francesca, Cinzia, Giusi, Angelica e Giovanni, per la disponibilità e l'affetto;
- agli zii "modenesi" per la pazienza nel sopportare il mio andirivieni, a Giorgia perché è sempre dalla mia parte, agli zii "romani", in particolare a Giusi perché tra i suoi mille impegni riesce comunque a starmi vicina e alla famiglia "calabrese" confusa e rumorosa, grazie alla quale sono la persona libera di oggi;
- a Veronica perché non avrei potuto desiderare una compagna di dottorato migliore, se questi tre anni sono stati così belli lo devo (soprattutto) a lei.

ABSTRACT

Il progetto propone un'analisi del fenomeno del lavoro agile e degli effetti che questa nuova modalità di lavoro ha sulle categorie tradizionali del diritto del lavoro. In particolare, come cambia il potere di controllo e quello disciplinare, rispetto al modello di lavoro subordinato c.d. tradizionale. Partendo dal contesto in cui il lavoro agile nasce e viene regolamentato, l'elaborato intende investigare e valorizzare questo nuovo modo di lavorare, alla luce di un ripensamento del lavoro subordinato tradizionalmente inteso. In questa prospettiva, si è proceduto, attraverso la disamina della letteratura in materia, ad un'analisi delle modalità di esercizio del potere direttivo, di controllo e disciplinare per l'individuazione delle trasformazioni in atto, delle opportunità e criticità di questa nuova modalità di organizzazione del lavoro. I risultati raggiunti mettono in evidenza, come il lavoro agile abbia reso più sfumato il concetto di subordinazione tradizionalmente inteso, si parla (appunto) di tipi diversi di subordinazione c.d. attenuata, agile, allargata, ma pur sempre rientranti nel macro-tipo del rapporto di lavoro subordinato. Nonostante la modalità agile abbia influenzato l'atteggiarsi di alcuni poteri tipici del datore di lavoro, trasformandone l'esercizio, che oggi trova nell'accordo la sede privilegiata di disciplina, il potere resta sostanzialmente unilaterale. La natura negoziale di alcuni tipici poteri datoriali sembrerebbe, infatti, non avere quella forza dirompente in grado di creare un ulteriore *genus* di lavoro (oltre quello autonomo, subordinato e para-subordinato), ma piuttosto di avvicinarlo all'area del lavoro autonomo. La trattazione prosegue con un *case studies* relativo all'esperienza del lavoro agile nell'Ispettorato Nazionale del Lavoro. L'analisi della modalità agile - in una particolare pubblica amministrazione - è coerente con i risultati rilevati (anche) sul piano generale che portano a mettere in evidenza come i punti di forza e di debolezza connessi all'adozione del lavoro agile, siano ambivalenti, ciascun aspetto preso in esame può costituire un vantaggio o uno svantaggio a seconda della prospettiva dalla quale lo si guarda. In particolare, l'analisi dell'esercizio dei poteri disciplinari e le singole casistiche evidenziano come il percorso evolutivo da fare sembra ancora lontano sia dall'innovazione dei modelli organizzativi, sia da una completa digitalizzazione di tutte le fasi procedurali, ma soprattutto lontano dall'avviare un profondo cambiamento culturale del capitale umano che opera all'interno dell'Organizzazione e dalla costruzione di un'attività concretamente orientata al risultato.

INTRODUZIONE

I concetti di “resilienza” e “ripresa” rappresentano il contesto dal quale emerge un nuovo modo di concepire il lavoro

Nel Principe Niccolò Machiavelli afferma come non ci sia “*nulla di più difficile da gestire, di esito incerto e così pericoloso da realizzare dell’inizio di un cambiamento*”. Dalla coppia di aggettivi qualificativi utilizzata “incerto” e “pericoloso” si può desumere come la gestione del cambiamento e dei conseguenti modelli organizzativi, possa avere un forte impatto sulle relazioni sociali di cui i rapporti di lavoro rappresentano una dimensione importante.

Il lavoro è inteso come uno degli strumenti idonei alla realizzazione della personalità dell’individuo (art. 2 Cost) ed è (anche) per questo motivo riconosciuto dalla Repubblica come diritto appartenente ad ogni cittadino (art. 4 Cost). Esiste una correlazione tra l’apporto che ogni cittadino concorre a dare con il proprio lavoro al progresso materiale o spirituale della società e gli effetti che i cambiamenti sociali hanno sui rapporti di lavoro. Il mondo del lavoro influenza e riflette il cambiamento sociale e le trasformazioni in atto. Per questo motivo sussiste nell’ordinamento l’obbligo di tutelare la qualità del lavoro (come idonea promozione della qualità della vita di ciascuna persona) e l’efficacia dell’azione amministrativa (intesa come presupposto necessario al raggiungimento del progresso della collettività, art. 97 Cost).

Il lavoro agile nella sua *reductio ad unum* riflette contemporaneamente una rivoluzione sociale ed una trasformazione dei modelli organizzativi, che ben potrebbe rappresentare (anche) nel settore pubblico una spinta all’emancipazione dai modelli tradizionali.

Il lavoro agile emergenziale- soprattutto nella pubblica amministrazione- si è dimostrato un efficace strumento di “resilienza” nel periodo Covid-19, ma il suo attuale utilizzo nella versione “genuina” - riveduta e corretta alla luce delle criticità emerse – non sembra aver pienamente colto l’occasione di fare da volano alla “ripresa”.

“Il diritto del lavoro e le relazioni industriali devono cogliere le trasformazioni in divenire, agevolandone il governo [...] Il mercato e l’organizzazione del lavoro si stanno evolvendo con crescente velocità, non altrettanto avviene per la regolazione del lavoro; il sistema regolativo dei rapporti di lavoro ancora oggi utilizzato in Italia [...], non è più in grado di cogliere, e governare, la trasformazione in atto” , con queste parole (era il 2001 quando nel saggio presentato al comitato scientifico di Confindustria che portò al Libro Bianco sul mercato del lavoro) il prof. Marco Biagi proponeva il suo j’accuse nei confronti di tutti gli attori che avrebbero dovuto avere un ruolo da protagonisti nel cambiamento, ma che in realtà si sono rivelate mere comparse. L’attualità di queste parole risulta evidente soprattutto nel “sottoutilizzo” del lavoro agile nella pubblica amministrazione, dove lo stesso sembra appiattito

su un modello di lavoro da remoto, quasi ad assurgere ad una versione riveduta e corretta di telelavoro.

Questo utilizzo parziale del modello di agilità ha vincolato ciascun'amministrazione (salvo esempi virtuosi) all'introduzione (soltanto) di alcune misure organizzative, l'anelito innovativo sembra essere stato colto soltanto in parte (ciò troverebbe conferma nei provvedimenti governativi che hanno stabilito il ritorno in presenza nelle pubbliche amministrazioni, eleggendo la presenza in ufficio come modalità ordinaria di lavoro).

Il lavoro agile raffigura l'emblema dei cambiamenti strutturali che stanno investendo i nuovi modelli organizzativi dell'impresa contemporanea, ivi inclusa quella pubblica. In sostanza, si tratta di una modalità di svolgimento della prestazione lavorativa lontana dalla configurazione tradizionale del lavoro fordista, imperniato invece su rigide coordinate spazio-temporali, il lavoro agile risponde, invece, alle esigenze di flessibilità organizzativa di datore di lavoro e lavoratore all'interno di un contesto sempre più digitalizzato.

La flessibilità spazio-temporale nello svolgimento dell'attività lavorativa si collega ad una inedita rivalutazione dell'autonomia individuale, alla quale il legislatore ha rimesso la facoltà di regolare aspetti ed istituti del rapporto di lavoro subordinato solitamente ad essi sottratti, regolazione il cui interprete principale è (invece) l'autonomia collettiva.

In realtà, al netto di sporadiche sperimentazioni, la diffusione dello *smart working* è stata gioco-forza sospinta dalla pandemia¹ da Covid-19 che ha imposto repentine trasformazioni organizzative (c.d. digi-demia)². Il lavoro agile, nella sua forma semplificata di lavoro da remoto, si è rivelato un prezioso strumento di precauzione dal rischio contagio e di salvaguardia dell'occupazione³. Tuttavia, la "sperimentazione di massa" imposta dalla pandemia ha sollevato una serie di criticità relative al suo impiego, sia dal lato del lavoratore che da quello dell'impresa.

Come noto, il lavoro "smart" è prestato in parte nei locali aziendali e in parte esternamente attraverso modalità stabilite all'interno di un accordo individuale che ne disciplina l'esercizio del potere direttivo, gli strumenti di lavoro, i tempi di riposo e le misure per assicurare la disconnessione (artt. 18-19, d.lgs. n. 81/2017).

Ad una prima lettura delle norme, parrebbe quindi che il legislatore abbia inteso "soggettivizzare" la regolazione del rapporto di lavoro per valorizzare la libertà decisionale del

¹ B. Caruso, *Tra lasciti e rovine della pandemia: più o meno smart working?*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2020, I, 220; ancora P. Iervolino, *Smart working: siamo davvero pronti?*, in *Lavoro e prev. oggi*, 2019, 5-6, 251 e ss. ed infine P. Ichino, *Se l'epidemia mette le ali allo smartworking*, in *lavoce.info*, 28 febbraio 2020.

² L. ZOPPOLI, *Dopo la digi-demia: quale smart working per le pubbliche amministrazioni italiane?*, Working Paper CSDLE "Massimo D'Antona" – IT, 2020, n. 241.

³ U. ROMAGNOLI, *Verso la normalizzazione del lavoro a distanza*, in *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, n. 2, 2021, p. 413 ss., parla di strumento di «difesa preventiva della salute pubblica».

datore di lavoro e del lavoratore⁴. Non si può tuttavia trascurare come questo processo liberatorio possa nascondere molteplici insidie o, in una accezione più ottimistica, aprire a sfide regolatorie e organizzative.

In fase emergenziale si è assistito alla “remotizzazione” di tutte le postazioni e gli strumenti di lavoro, ciò è stato un acceleratore in termini di digitalizzazione, ma ha avuto innegabili ricadute sulle condizioni di sicurezza dei lavoratori (l’emersione del c.d. tecno-stress).

Il lavoro agile ha assunto, infatti, i caratteri di una forma di lavoro ibrida (più affine al telelavoro domiciliare/*homeworking*), caratterizzata dalla delocalizzazione forzata e continuativa e dall’assenza dei presupposti chiave del modello legale di lavoro agile “puro”, quali la volontarietà e la flessibilità dei tempi e dei luoghi di lavoro.

La fase attuale si caratterizza per una forma di lavoro agile, che si può definire “impura”, poiché sono stati disciplinati aspetti cruciali che intersecano il sorgere di nuove situazioni giuridiche soggettive, tra le quali il diritto alla disconnessione, ma si assiste all’erosione, in particolare nel settore pubblico, di alcuni diritti economici (lavoro straordinario, buoni pasto, permessi orari). Ad oggi, quello che sembrerebbe (ancora) mancare è il tentativo di un ripensamento complessivo della strategia e della visione dell’azione pubblica, di fronte alle trasformazioni di cui il mondo del lavoro riflette il cambiamento.

In particolare, nella pubblica amministrazione sarebbe stato necessario implementare il cambiamento degli strumenti di misurazione della performance, che spesso sono rimasti immutati (cristallizzati nei piani di misurazione e valutazione delle performance, il cui aggiornamento a volte è gestito/percepito come adempimento burocratico).

I sistemi di misurazione e valutazione della performance sono rimasti ancorati ad una concezione di “controllo tradizionale” sull’adempimento della prestazione lavorativa, anziché comprendere che *la valutazione delle performance è un’analisi distinta rispetto ad un mero accertamento dell’esecuzione della prestazione, ovvero dell’adempimento dei compiti prescritti nel contratto di lavoro individuale e in quello collettivo di riferimento*⁵. Il percorso già irto di ostacoli trova delle resistenze molto spesso ideologiche, che non consentono al settore pubblico di cogliere appieno le opportunità offerte.

Per essere al passo del cambiamento e rispondere a logiche innovative appare fondamentale che il tradizionale paradigma del lavoro subordinato debba cedere il passo a modalità più moderne e flessibili ed a quella autonomia voluta dal legislatore.

⁴ A. PERULLI, *La «soggettivazione regolativa» nel diritto del lavoro*, WP CSDLE «Massimo D’Antona».IT – 365, 2018.

⁵ E. Ales, *Is performance appraisal compatible with the employment relationship? A conclusive plea in favour of an achievement-oriented approach to work organisation*, in Addabbo T., Ales E., Curzi Y., Fabbri T., Rymkevich O., Senatori I. (eds.), *Performance Appraisal in Modern Employment Relations. An Interdisciplinary Approach*, Palgrave Macmillan, Cham, 2020.

In dottrina si parla di subordinazione agile⁶ essendo necessario “[...] recuperare, a precise condizioni ed entro rigorosi limiti, spazi di autonomia all’interno della subordinazione” (agilità come sinonimo di autonomia⁷), spazi che meglio restituiscono sul fronte datoriale livelli più alti di produttività a costi minori⁸ e più elevata efficienza dei servizi offerti dall’azione pubblica. La particolare configurazione del lavoro agile come modalità di esecuzione della prestazione consente allo *smart worker* di lavorare in parte all’interno ed in parte all’esterno della sede abituale di lavoro, senza vincoli di spazio e di tempo, attraverso l’utilizzo di strumentazione tecnologiche.

Nel corso dell’elaborato si intende mettere in evidenza come questo modello di lavoro (seppur ricco di luci e di ombre) sia in grado di diffondersi⁹ (agilmente nel settore privato, con maggiore difficoltà nel settore pubblico) e di rompere gli schemi con il passato, lasciando al lavoratore la discrezionalità nella gestione del tempo e della propria attività in funzione del raggiungimento di un risultato¹⁰ e di maggiore efficienza delle amministrazioni pubbliche.

⁶R. Casillo, *La subordinazione "agile"*, in *Diritti Lavori Mercati* - ISSN 1722-7666- 3(2017), pp. 529-551.

⁷ M. Martone, *Lo smart working nell’ordinamento italiano*, in *Diritti Lavori Mercati* n. 2/2018.

⁸ Ad esempio, minore esigenza di spazi e postazioni di lavoro, risparmio di canoni di locazioni, di energia elettrica e di riscaldamento, la diminuzione del tasso di assenteismo, la possibilità di un’organizzazione del lavoro più flessibile, l’adozione di un più efficace sistema di misurazione e valutazione dei risultati raggiunti, come strumento per il riequilibrio demografico e territoriale, nonché strumento di accelerazione per la conversione ecologica. Sul punto, i dati raccolti nell’ambito della ricerca condotta dalla Scuola di Management del Politecnico di Milano, in e l’Osservatorio sull’impatto dello smart working sul mercato del lavoro e le aree interne di INAPP e Centro Aria, in www.osservatori.net. Inoltre, la remotizzazione del lavoro favorisce la selezione di personale qualificato a prescindere dalla sua collocazione geografica (M. Martone, *Per una riforma dello smart working oltre l’emergenza. Il lavoro da remoto*, in *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l’emergenza*, a cura di M. Martone, La Tribuna, Piacenza, 2020, p.7).

⁹ I dati raccolti dall’Osservatorio Smart Working della School of Management del Politecnico di Milano danno un’idea del numero di lavoratori impiegati in modalità di lavoro agile sul suolo nazionale, delineandone il quadro. Se nel 2016 si stimava che il lavoro agile riguardasse appena 250 mila lavoratori in tutta Italia, l’anno successivo se ne contavano già 305 mila, con un incremento pari al 22% rispetto all’anno precedente, crescita che peraltro è proseguita con slancio anche negli anni successivi. Infatti, secondo i dati raccolti dall’Osservatorio *Smart Working*, se nel 2018 potevano già contarsi in tutta Italia oltre 480 mila *smart workers* (+ 57% su base annua), nel 2019 erano divenuti addirittura 570 mila (+ 19% su base annua). Se, peraltro, fino al 2019 la tendenza di crescita del lavoro agile non ha subito particolari scostamenti ed è rimasto - tutto sommato - piuttosto lineare, nel corso del 2020 – causa Covid - si è assistito ad un vero e proprio *boom*, raggiungendo nel nostro Paese la cifra *record* di 6 milioni e 580 mila unità (+ 1055% su base annua). Cfr. i dati riportati in Osservatorio *Smart Working* Politecnico di Milano, *Smart working: il futuro del lavoro oltre l’emergenza*, in www.osservatori.net, 2020. A oggi, complice la fine dello stato di emergenza, i provvedimenti per il ritorno in presenza nelle pubbliche amministrazioni e il termine dello Smart Working mediante il regime semplificato nel settore privato, i lavoratori agili complessivi risultano quasi 3,6 milioni. Questa decrescita risente del differente utilizzo del lavoro agile tra settore pubblico e privato (a sua volta distinto tra privato di grandi e piccole/medie dimensioni). Secondo i numeri dell’Osservatorio, nel 2022 le persone che hanno lavorato in modalità smart nelle grandi imprese sono state 1,84 milioni . Rispetto al 2021, in cui il lavoro agile era presente nell’81% delle realtà, nel 2022 il lavoro agile è cresciuto, raggiungendo il 91% delle aziende. Tra le PMI è cresciuto l’interesse durante il periodo pandemico, tanto che il 58% delle piccole e medie imprese aveva esteso la possibilità di lavorare da remoto ai propri dipendenti. Tuttavia, nel corso del 2022 le iniziative di lavoro agile sono diminuite al 48% delle realtà. Questa decrescita è attribuibile sia alla cultura aziendale, basata sul lavoro in presenza, sia alla percezione del lavoro agile come soluzione temporanea, in grado di garantire una continuità solo durante l’emergenza sanitaria. Negli ultimi anni anche la Pubblica Amministrazione ha potenziato il ricorso al lavoro agile. Ciò nonostante, a seguito dei provvedimenti governativi, le iniziative di smart working sono diminuite nel corso dell’ultimo anno, passando dal 67% al 57% delle realtà.

¹⁰ In riferimento all’esperienza pandemica, il WEF riporta che, nel 90% dei casi esaminati, la produttività è stata mantenuta o è migliorata rispetto alla tradizionale modalità di svolgimento della prestazione

Nel settore pubblico, però, notoriamente più lento a recepire gli effetti del cambiamento a causa di resistenze culturali e carenze organizzative, si ha come l'impressione di una parziale rinuncia al governo del cambiamento con la conseguenza di subire le trasformazioni senza riuscire a domarle. Quello della pubblica amministrazione è un percorso più tortuoso (rispetto al settore privato), in quanto le rigidità esistenti e le vischiosità delle strutture si dimostrano poco permeabili a strumenti flessibili destinati a mettere in discussione la postazione fissa in ufficio e dinamiche lavorative consolidate, basate sulla rilevazione oraria ed il controllo diretto del personale in servizio.

Da un lato, l'emergenza pandemica ha rappresentato un punto di svolta in questa evoluzione che si è caratterizzata per un utilizzo massivo del lavoro agile come essenziale misura di contenimento a tutela della salute pubblica e, allo stesso tempo, come strumento idoneo ad assicurare continuità nell'attività lavorativa, senza il quale non sarebbe stato possibile continuare a erogare i servizi pubblici essenziali.

Dall'altro lato, la gestione dell'emergenza ha offerto alla pubblica amministrazione, la possibilità di "vivere compiutamente" questo modello e di trarre dalle sue manifestazioni, pur legate alla contingenza e che spesso tradiscono il modello legale, un'opportunità importante per accelerare il processo di innovazione della macchina amministrativa.

Il presente scritto intende fornire un sintetico *problem framework* sul lavoro agile nel settore pubblico per mettere in evidenza le criticità e le opportunità di fronte alla prospettiva di un impiego sistemico dell'istituto, che potrebbe in Italia interessare oltre il 30% dei lavoratori¹¹.

In questa prospettiva l'analisi delle modalità di esercizio del potere direttivo può rappresentare la cartina-tornasole per l'individuazione delle trasformazioni in atto e per una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2087 c.c.¹².

Risulta necessario da un lato conciliare l'ampia flessibilità organizzativa, temporale e geografica¹³, e dall'altro convivere con le limitazioni derivanti dalla contrattualizzazione

(www.weforum.org/agenda/2021/05/remote-working-productivity-covid-work-home-mental-health/). Il Rapporto Istat 2020 ha registrato in Italia un aumento della produttività pari all' 1,3%, nel 2021 diminuisce dello 0,7%, nel quarto trimestre 2022 è aumentato nuovamente dello 0,7%. Secondo l'Eurofound, i sondaggi effettuati nel corso del 2021 tra i dipendenti dimostrano che lavorare a distanza, soprattutto in modalità mista (da remoto ed in presenza), ha migliorato prestazioni e produttività (Eurofound, *The rise in telework: impact on working conditions and regulations*, in *Office of the European Union*, Luxembourg, 2022, p. 32).

¹¹ F. DELLA RATTA-RINALDI, F. GALLO, A. SABBATINI, *Il lavoro da remoto. Potenzialità e pratica prima e durante la pandemia da Covid-19*, in *Rassegna Italiana di Sociologia*, n. 2, 2021, p. 501; S. DURANTI, N. FARAONI, V. PATACCHINI, N. SCICLONE, *Chi può lavorare da casa? Potenzialità e prospettive oltre l'emergenza*, in *Economia&Lavoro*, n. 3, 2020, pp. 93-120; A. CETRULO, D. GUARASCIO E M. E. VIRGILLITO, *Il privilegio del lavoro da casa al tempo del distanziamento sociale*, in *Menabò*, 2020, 123.

¹² V. Ferrante, *Direzione e gerarchia nell'impresa (e nel lavoro pubblico privatizzato)*. Art. 2086, Giuffrè, Milano, 2021; M.L. Vallauri, *Brevi note su poteri imprenditoriali e poteri datoriali alla luce del nuovo art. 2086 c.c.*, in *Lav. dir.*, 2021, n. 3-4, p. 471.

¹³ P. Bozzao, *Lavoro, tempi e luoghi digitali*, in *Federalismi.it*, 23.03.2022, p. 114.

individuale¹⁴ e collettiva. Al dipendente “agile” viene chiesto di essere intelligente e creativo, è necessario chiedersi se ciò abbia come diretto corollario una “*minore necessità di gerarchia*”¹⁵.

Nel lavoro agile è possibile cogliere i tratti di una forma di lavoro subordinata nella quale il potere direttivo tende a sfumare per quel che concerne il “quando ed il dove” della prestazione¹⁶, sembrerebbe assistere ad una forma di destrutturazione del potere direttivo correlato a quello della prestazione di lavoro subordinata tradizionalmente intesa¹⁷.

La trattazione prosegue con un *case studies* relativo all’esperienza del lavoro agile nell’Ispettorato Nazionale del Lavoro. La peculiarità esperienziale di questa amministrazione è data dal repentino passaggio da uno lavoro agile sperimentale (limitato ad alcune sedi territoriali) a quello emergenziale. Lo spunto di riflessione è quello volto a mettere in evidenza lo sforzo profuso da una realtà amministrativa appena nata che, sebbene fosse del tutto “acerba” è stata “catapultata” nella gestione dell’emergenza, ciò nonostante, si è attivata in modo determinato ed immediato, al fine di utilizzare le potenzialità del lavoro agile.

L’analisi della modalità agile, in una particolare pubblica amministrazione, è coerente con i risultati anche sul piano generale che portano a mettere in evidenza sia aspetti positivi, sia quelli che gettano “ombre” sul futuro utilizzo. La prestazione agile se intesa come la semplice trasposizione in un altro luogo della stessa attività svolta in sede, costituirebbe un’occasione non colta, *per poterne sperimentare appieno i benefici è essenziale avviare una riorganizzazione del lavoro, anche valorizzando la programmazione per fasi, cicli e obiettivi*, prevista come eventuale dall’art. 18 della legge n. 81/2017¹⁸.

In particolare, l’analisi dell’esercizio dei poteri disciplinari e le singole casistiche evidenziano come il percorso evolutivo da fare sembrerebbe ancora lontano sia dall’innovazione dei modelli organizzativi (strettamente connessi a maggiori spazi di autonomia), sia da una completa digitalizzazione di tutte le fasi procedurali, ma soprattutto lontana dall’avviare un profondo cambiamento culturale del capitale umano che opera all’interno dell’Organizzazione, a partire dalla formazione della dirigenza¹⁹ e dalla costruzione di un’attività concretamente orientata al risultato.

¹⁴ A. Maresca, *il nuovo mercato del lavoro e il superamento delle disuguaglianze: l’impatto della digitalizzazione e del remote working*, in *Federalismi.it*, n. 9, 23.03.2022, p. 174.

¹⁵ M. Novella, *Poteri del datore di lavoro*, p. 452.

¹⁶ A. Occhino, *Per una geografia giuridica del lavoro*, in *Lavoro e i suoi luoghi*, a cura di A. Occhino, Vita e pensiero, Milano, 2018, p. 14, ed anche A. Levi, *Il potere di organizzazione nell’economia digitale e i suoi limiti*, in *Tecnologie digitali, poteri datoriali e diritti dei lavoratori*, a cura di A. Bellavista e R. Santucci, Giappichelli editore, 2022, p. 11;

¹⁷ M. Russo, *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023, p. 22.

¹⁸ Cit. M. Russo, *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023, p. 19.

¹⁹ P.L. Celli, *Il lavoro da remoto. Una sfida al cambiamento organizzativo per i manager*, in *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l’emergenza*, a cura di M. Martone, La Tribuna, Piacenza, 2020, p. 27.

CAPITOLO I

La disciplina normativa del lavoro agile

Sommario: 1. La qualificazione del lavoro da remoto oltre l'esperienza emergenziale. — 1.1. Quadro normativo e linee di indirizzo. — 1.2. Le diverse definizioni di agilità. — 2. Gli elementi identificativi della fattispecie agile. — 2.1. Il tempo di lavoro: tempo scelto e vincoli di durata. — 2.2. Come cambia il luogo di lavoro. — 2.3. L'accordo tra le parti. — 2.4. Il nodo dell'organizzazione per fasi cicli ed obiettivi. — 3. Obblighi di sicurezza e l'eventuale complementarità dell'informativa scritta. — 4. La disconnessione quale nuova situazione giuridica soggettiva meritevole di tutela.

1. La qualificazione del lavoro da remoto oltre l'esperienza emergenziale

Se prendessimo in prestito il titolo di un famoso brano “Cosa resterà di questi anni 80”²⁰, alla domanda cosa resterà del lavoro agile emergenziale, probabilmente dovremmo rispondere la possibilità di rappresentarsi il distanziamento fisico come principio di organizzazione sociale²¹.

Se è vero che nel periodo pandemico il principio di precauzione del distanziamento sociale ha di fatto definito una nuova struttura delle relazioni umane e sociali²², allo stesso modo con la fine dello stato di emergenza sanitaria, quella regola di condotta così stringente (dettata dall'istinto di sopravvivenza) ha ceduto il passo a forme più flessibili di organizzazione, nelle quali il mantra indiscriminato del distanziamento è stato sostituito da esigenze di maggiore autonomia, flessibilità e collaborazione (anche e soprattutto da remoto).

Il lavoro agile (e, in generale, il lavoro “a distanza”), nella fase pre-pandemica, ha riguardato soprattutto professionalità dotate di un elevato grado di autonomia nella gestione e nell'organizzazione del proprio lavoro, lavoratori le cui mansioni erano peculiari per la natura della prestazione espletata (tali da consentire un'esecuzione “a distanza”).

Tutto ciò muta con la legislazione emergenziale, sul punto, è utile ricordare che il primo elemento della disciplina legale a subire una deroga ad opera della legislazione c.d. emergenziale è stata la volontarietà della modalità agile di lavoro, la dichiarazione dello stato di emergenza sanitaria ne ha di fatto resa obbligatoria l'adozione; soltanto il ritorno alla condizione di ordinarietà ha restituito al consenso e all'accordo tra le parti il potere di accedere o meno a tale modalità di lavoro. Questa sperimentazione “obbligata” ha avuto dei profondi impatti sulla maturata consapevolezza di una necessaria innovazione dei processi organizzativi, in perfetta

²⁰ Sul punto M. Russo, *Cosa resterà del lavoro agile emergenziale?*, in MGL n. 4/2021, p. 943.

²¹ M. Marton, *Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza. Il lavoro da remoto*, in *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, La Tribuna, Piacenza, 2020, p. 3.

²² G. Agamben, *A che punto siamo? L'epidemia come politica*, Edizioni Quodlibet, 2020, p.17.

adesione ai due obiettivi che la legge sul lavoro agile si propone di raggiungere: la «conciliazione dei tempi di vita e lavoro» e l'«incremento della competitività» (*rectius* produttività).

Il lavoro agile emergenziale, utilizzato come dispositivo di protezione individuale, al fine di proteggere l'intera collettività diventa l'unica modalità di lavoro possibile nel periodo di emergenza sanitaria (anno 2020), coinvolgendo oltre 6 milioni di lavoratori, nel periodo post emergenziale (anno 2022) ritorna ad essere una delle modalità di esecuzione della prestazione lavorativa, che viene volontariamente scelta da circa 3,6 milioni di lavoratori²³ (In Italia la fine dello stato d'emergenza sanitaria è datato 31 marzo 2022).

Questa decrescita risente soprattutto nel settore del pubblico impiego dei provvedimenti governativi di rientro dei lavoratori, che tornano a stabilire come modalità prevalente ed ordinaria di lavoro quella resa in presenza (DPCM 23 settembre 2021, in vigore dal 15 ottobre 2021). Invece, nel settore privato la decrescita si atteggia in modo diverso a seconda che coinvolga le grandi o piccole/ medie imprese (le PMI), nelle seconde (che rappresentano la parte prevalente del tessuto produttivo nazionale) vi è una c.d. resistenza culturale aziendale dei datori di lavoro, che dimostrano di preferire il lavoro in presenza, poiché ritengono che le mansioni svolte in sede dai propri lavoratori non possano essere eseguite a distanza²⁴.

Sulla decrescita ha avuto un ulteriore effetto (anche) la fine del lavoro agile in regime semplificato (dal 1 gennaio 2023 è rientrata in vigore la Legge n. 81/2017, che prevede quale elemento essenziale l'accordo tra le parti). Da ultimo, il decreto n. 145/2023 c.d. Decreto anticipi (conv. l. n. 191/2023) con il quale è venuta meno la proroga del regime semplificato per i

²³ I dati raccolti dall'Osservatorio Smart Working della School of Management del Politecnico di Milano danno un'idea del numero di lavoratori impiegati in modalità di lavoro agile sul suolo nazionale, delineandone il quadro. Se nel 2016 si stimava che il lavoro agile riguardasse appena 250 mila lavoratori in tutta Italia, l'anno successivo se ne contavano già 305 mila, con un incremento pari al 22% rispetto all'anno precedente, crescita che peraltro è proseguita con slancio anche negli anni successivi. Infatti, secondo i dati raccolti dall'Osservatorio *Smart Working*, se nel 2018 potevano già contarsi in tutta Italia oltre 480 mila *smart workers* (+ 57% su base annua), nel 2019 erano divenuti addirittura 570 mila (+ 19% su base annua). Se, peraltro, fino al 2019 la tendenza di crescita del lavoro agile non ha subito particolari scostamenti ed è rimasto - tutto sommato - piuttosto lineare, nel corso del 2020 - causa Covid - si è assistito ad un vero e proprio *boom*, raggiungendo nel nostro Paese la cifra *record* di 6 milioni e 580 mila unità (+ 1055% su base annua). Cfr. i dati riportati in Osservatorio *Smart Working* Politecnico di Milano, *Smart working: il futuro del lavoro oltre l'emergenza*, in www.osservatori.net, 2020. A oggi, complice la fine dello stato di emergenza. Secondo i numeri dell'Osservatorio, nel 2022 le persone che hanno lavorato in modalità smart nelle grandi imprese sono state 1,84 milioni. Rispetto al 2021, in cui il lavoro agile era presente nell'81% delle realtà, nel 2022 il lavoro agile è cresciuto, raggiungendo il 91% delle aziende. Tra le PMI è cresciuto l'interesse durante il periodo pandemico, tanto che il 58% delle piccole e medie imprese aveva esteso la possibilità di lavorare da remoto ai propri dipendenti. Tuttavia, nel corso del 2022 le iniziative di lavoro agile sono diminuite al 48% delle realtà. Questa decrescita è attribuibile sia alla cultura aziendale, basata sul lavoro in presenza, sia alla percezione del lavoro agile come soluzione temporanea, in grado di garantire una continuità solo durante l'emergenza sanitaria. Negli ultimi anni anche la Pubblica Amministrazione ha potenziato il ricorso al lavoro agile. Ciò nonostante, a seguito dei provvedimenti governativi, le iniziative di smart working sono diminuite nel corso dell'ultimo anno, passando dal 67% al 57% delle realtà.

²⁴ Cfr. Rapporto INAPP «Attualità e prospettive dello smart working, verso un nuovo modello di organizzazione del lavoro? Utilizzo e prospettive dello smart working», a cura di Tiziana Canal, Benevento, 29 settembre 2022.

lavoratori fragili del settore pubblico, mentre quella per i lavoratori fragili e genitori di figli under 14 del settore privato è cessata il 31 marzo 2024.

In generale resiste una certa idea del lavoro agile, inteso più come soluzione temporanea, come necessario dispositivo di protezione individuale in grado di garantire la continuità lavorativa ed i livelli retributivi durante l'emergenza sanitaria, piuttosto che come strumento in grado - se ripensato nei suoi fondamentali di impattare realmente sull'organizzazione aziendale e sulla vita personale del lavoratore, in particolare nel settore del pubblico impiego (di cui si discuterà nel Cap. III), il rischio di compiere numerosi passi indietro è reale.

Parte delle dottrina pur ammettendo la necessità di rilanciare il ruolo dell'autonomia negoziale, ritiene imprescindibile il ruolo della contrattazione collettiva quale fonte primaria regolativa dell'istituto²⁵, come in un paradosso *«proprio nel momento in cui la sperimentazione forzata del lavoro agile ha fatto saltare il ruolo del sindacato nell'introduzione del lavoro agile, è emersa con chiarezza l'importanza del ruolo della contrattazione collettiva per delineare modelli di lavoro agile che sappiano rispondere all'interesse di entrambe le parti del rapporto»*²⁶. La contrattazione collettiva si dimostra “fonte” regolamentativa adeguata a disciplinare il lavoro agile, in questo senso, nel settore privato la contrattazione (soprattutto quella aziendale) è la cartina di tornasole delle criticità rilevate durante l'emergenza sanitaria ed in parte risolte nel post covid; nel settore del pubblico impiego, invece, si fatica a fare la stessa cosa (il primo tentativo di disciplina sono stati i Piani organizzativi del lavoro agile c.d. POLA, ma che ancora oggi non risultano del tutto idonei a risolvere i problemi rilevati, stessa cosa vale per il patto individuale di agilità, che risulta essere più un form uguale per tutti).

Per questi motivi, il primo correttivo da apportare dovrebbe mirare a valorizzare proprio la contrattazione collettiva come fonte di regolazione privilegiata di disciplina del lavoro agile, i contratti collettivi hanno “naturalmente” una propensione a prevedere elementi di criticità non ancora rilevati dalla legge e la capacità di bilanciare gli interessi delle parti in gioco. Pertanto, sarebbe opportuno devolvere alla contrattazione collettiva la funzione normativa primaria, cosicché da individuare (almeno) i livelli di regolazione minima essenziali. In sostanza, si tratterebbe di stabilire alcuni contenuti minimi regolativi della modalità agile, relativamente a: orari di lavoro, diritto alla disconnessione, luogo di lavoro, sicurezza sul lavoro e protezione dei dati, che poi andrebbero integrati dall'accordo individuale.

L'utilizzo generalizzato e prolungato del lavoro agile è riuscito a mettere in luce sia i limiti che le potenzialità di questa nuova modalità di esecuzione della prestazione, consentendo agli attori del diritto - legislatore e parti sociali - di accorgersi dei “punti deboli” della legge n.

²⁵ Cfr. A.R. Tinti, *Il lavoro agile e gli equivoci della conciliazione virtuale*, pp. 13 e ss. e B. Caruso, *Tra lasciti e rovine della pandemia cit.*, p. 246.

²⁶ E. Dagnino, *Prove di diritto al lavoro agile all'interno dei provvedimenti d'urgenza da COVID 19? cit.*, p. 5.

81/2017²⁷, quali ad esempio: l'ingerenza che il datore di lavoro può esercitare sulla vita privata del lavoratore mediante il potere di controllo sugli strumenti tecnologici di lavoro; la debolezza intrinseca del diritto alla disconnessione; i rischi psico-sociali connessi allo svolgimento di una prestazione di lavoro a distanza resa mediante strumenti tecnologici e senza precisi vincoli di tempo e di luogo.

All'opposto parimenti pericolosa, però, è la sterilizzazione della portata innovativa del lavoro agile se lo si riduce a semplice spostamento dell'ufficio e dell'attività lavorativa nel domicilio del lavoratore²⁸, di fatto imbrigliandolo con “lacci e laccioli” tipici del lavoro reso in presenza. La contrattazione individuale, ma soprattutto collettiva, nel tentativo di arginare i punti di debolezza della normativa emergenziale e di recuperare parte dei risparmi di spesa dei datori di lavoro di fatto ottenuti a detrimento delle retribuzioni dei lavoratori come, ad esempio, il riconoscimento del buono pasto nelle giornate di lavoro agile²⁹ e dei costi relativi alle utenze domestiche, potrebbero rischiare di snaturare e di irrigidire l'istituto.

Certamente ciò che è emerso con l'esperienza pandemica sono gli effetti negativi che provoca il lavorare costantemente a distanza senza possibilità di alternanza tra prestazione all'interno e all'esterno dei luoghi di lavoro, condizione che impatta negativamente sulla salute psico-fisica³⁰ del singolo lavoratore e sul suo senso di appartenenza all'organizzazione aziendale.

Sembra ragionevole sulla spinta della contrattazione collettiva e individuale, apportare dei miglioramenti alla normativa del 2017, recuperato il consenso e l'alternanza con la prestazione resa in modalità “tradizionale”, sarebbe auspicabile intervenire sulle criticità riscontrate senza, però, stravolgere l'impianto di fondo³¹.

²⁷ V. Rapporto per il Presidente del Consiglio dei ministri su *Iniziative per il rilancio Italia 2020- 2022* cd Piano Colao, redatto dal Comitato di esperti in materia economica e sociale, giugno 2020, p. 15, dove si raccomanda di «utilizzare la fase attuale per un'attenta e profonda osservazione dello *smart working* e delle dinamiche ad esso connesse per identificare elementi con cui migliorare la normativa vigente (legge n. 81/2017), al fine di renderla perfettamente aderente al nuovo contesto che si sta sviluppando».

²⁸ Cfr. M. Brollo, *Smart o emergency work? cit.*, p. 553; C. Alessi, *Lavoro e conciliazione nella legislazione recente*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 3/2018, pp. 804 e ss.; A.R. Tinti, op. cit., p. 40; R. Romei, *Il lavoro agile in Italia: prima, durante e dopo la pandemia*, in *Labor*, 4/2020, p. 437; A. Zilli, *Il lavoro agile come “accomodamento ragionevole” tra tutela della salute, diritto al lavoro e libertà di organizzazione dell'impresa*, in *Labor*, 4/2020, p. 541.

²⁹ Trib. Venezia 8 luglio 2020, n. 1069, con nota di L. Busico, in *www.rivistalabor.it*, rubrica “Aggiornamenti”, Buoni pasto e lavoro agile, 17 luglio 2020, concernente il riconoscimento del diritto al buono pasto di alcuni lavoratori alle dipendenze di alcune amministrazioni pubbliche. La controversia promossa con il rito speciale ex art 28 legge 20 maggio 1970, n. 300, è stata risolta dal giudice di merito nel senso che «il lavoro agile è incompatibile con la fruizione dei buoni pasto». In dottrina, B. Caruso, *Tra lasciti e rovine della pandemia cit.*, p. 239, nonché R. Romei, op. cit., pp. 434 e ss., il quale sostiene che l'erogazione del buono pasto in ipotesi di lavoro agile sarebbe priva di titolo e, pertanto, non dovrebbe essere corrisposto.

³⁰ V. S. Bini, *Prevenire i rischi psicosociali del lavoro (fr-)agile da COVID-19*.

³¹ M. Menegotto, *Uniformità e particolarità. La vera partita sul lavoro agile post-emergenza*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 22 giugno 2020, n. 25, p. 2, secondo il quale, di fronte alle spinte verso un intervento legislativo di riforma dell'istituto, «si può al più discutere attorno alla necessità di analitica e limitata manutenzione dell'impianto vigente».

1.1. Brevi considerazioni sul quadro normativo

In Italia, il lavoro agile è stato disciplinato per la prima volta con la legge n. 81 del 2017, agli artt. 18-23, l'intervento ha segnato un primo radicale mutamento di paradigma rispetto ai tradizionali riferimenti (spazio-temporali) della prestazione lavorativa di natura subordinata, anche se esistevano già degli archetipi che disciplinavano il lavoro svolto "a distanza", ovvero quello reso all'esterno dei locali di proprietà del datore di lavoro.

Nell'ordinamento già si rinveniva la l. n. 264/1958 sul lavoro subordinato "a domicilio" cui ha fatto seguito la l. n. 877/1973, successivamente si è proceduto alla regolazione di un'ulteriore forma prodromica di lavoro agile ovvero il "telelavoro", introdotto nel settore privato dall'Accordo interconfederale del 2004 (con il quale si è recepito l'Accordo quadro europeo del 2002.), nel quale si afferma che «*il telelavoro costituisce una forma di organizzazione e/o di svolgimento del lavoro che si avvale delle tecnologie dell'informazione nell'ambito di un contratto o di un rapporto di lavoro in cui l'attività lavorativa, che potrebbe anche essere svolta nei locali dell'impresa, viene regolarmente svolta al di fuori dei locali della stessa*».

Il telelavoro, pur condividendo con il lavoro agile il fatto di non essere una tipologia contrattuale autonoma, consiste in una prestazione lavorativa che, può essere svolta all'interno degli spazi aziendali (presso un'altra articolazione territoriale o sede aziendale), oppure svolta al di fuori (ad esempio presso il domicilio del lavoratore), ma a prescindere dal luogo di esecuzione l'orario di lavoro resta invariato, così come resta invariata l'attività svolta, inoltre, il lavoratore si avvale di una postazione fissa allestita dal datore di lavoro e delle strumentazioni tecnologiche fornite dal quest'ultimo.

Entrambe le forme contrattuali possono essere inglobate – in un macro-insieme³² che potrebbe essere rappresentato dal lavoro a distanza, di cui telelavoro e lavoro agile costituirebbero due *species*³³.

Il lavoro a distanza³⁴ è il lavoro prestato in un luogo «altro» rispetto ai locali aziendali, può essere liberamente scelto dal lavoratore, ma comunque collegato alla sede aziendale ed è eseguibile attraverso l'utilizzo di strumenti tecnologici. Nel lavoro a distanza si assiste, per la prima volta, alla delocalizzazione della prestazione lavorativa per ragioni riconducibili non solo alle esigenze organizzative e produttive aziendali, ma anche alle esigenze personali del lavoratore.

³² M. Russo, *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023, p.79.

³³ C. Spinelli, *Tecnologie digitali*, p. 92; G. Santoro Passarelli, *Lavoro eterorganizzato, coordinato, agile e il telelavoro: un puzzle non facile da comporre in un'impresa in via di trasformazione*, in *Dir. rel. ind.*, 2017, n. 3, p. 771.

³⁴ v. L. Gaeta, *Lavoro a distanza e subordinazione*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1993;

Nel lavoro a distanza rientra anche il lavoro a domicilio, che è una forma di esecuzione da remoto della prestazione lavorativa, la prestazione lavorativa viene, infatti, resa in termini decentrati rispetto alla sede dell'organizzazione datoriale, ma è integrata nella produzione aziendale, in sostanza lavora da remoto ed in termini parcellizzati rispetto una fase della produzione aziendale. Il lavoro a domicilio rappresenta, però, per le modalità di esecuzione della prestazione lavorativa una tipologia che si destreggia tra autonomia e subordinazione³⁵. Non solo il lavoratore a domicilio presta il proprio lavoro a distanza ed in un luogo a propria disposizione, ma lavora con ritmi autonomi ed indipendenti dal tradizionale orario di lavoro aziendale.

Certamente sarebbe auspicabile che le diverse fattispecie di lavoro “a distanza”, cioè tutte quelle forme di lavoro rese all'esterno dei locali aziendali, fossero disciplinate in maniera organica e unitaria, attraverso un testo normativo che delinea gli elementi caratteristici comuni, pur tenendo conto delle differenze e delle peculiarità di ciascuna di esse (non è forse questo il senso dei testi unici normativi?).

Tornando al lavoro agile, l'*iter* legislativo è stato avviato con la presentazione alla Camera dei deputati del disegno di legge 29 gennaio 2014, n. 2014, recante «disposizioni per la promozione di forme flessibili e semplificate di telelavoro»³⁶. Successivamente alla proposizione in Parlamento dei vari disegni di legge³⁷, va però rilevato come un ruolo chiave in tema di lavoro agile è stato rivestito dagli accordi aziendali³⁸ e dalla contrattazione collettiva nazionale³⁹, quest'ultima ha mostrato una «*vis* espansiva»⁴⁰ sia nel settore privato che in quello pubblico fino all'approvazione della direttiva Madia⁴¹ (di cui si tratterà diffusamente nel Capitolo III del presente elaborato). La contrattazione collettiva nazionale ha offerto il proprio contributo in tema di lavoro agile attraverso disposizioni generali e provvisorie che attendevano di essere chiarite e meglio specificate da interventi di carattere legislativo. La conclusione dell'*iter* legislativo si è avuto con la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale della legge 22 maggio 2017, n. 81.

³⁵ Frediani M., *Il lavoro agile tra prestazione a domicilio e telelavoro*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 7/2017, pp. 630 e ss.

³⁶ Vedi d.d.l. dei deputati Mosca, Ascani e altri presentato alla Camera dei deputati il 29 gennaio 2014 e recante *Disposizioni per la promozione di forme flessibili e semplificate di telelavoro*;

³⁷ d.d.l. 3 febbraio 2016, n. 222937 presentato dai Senatori Sacconi, D'Ascola, Marinello e Pagano, cui è seguito il n. 223338 dell'8 febbraio 2016 presentato dal ministro Poletti alla Presidenza del Senato.

³⁸ A titolo esemplificativo: Accordi Barilla del 2 marzo 2015, Zurich del 23 settembre 2015 e 1 giugno 2016, Axa del 12 aprile 2016, Generali del 7 ottobre 2016, Enel del 4 aprile 2017, Ferrovie dello Stato del 2 maggio 2017. In ambito bancario si vedano i contratti Intesa Sanpaolo del 10 dicembre 2014, BNL del 15 luglio 2015, Unicredit del 18 ottobre 2010 e seguenti rinnovi del 20 giugno 2014 e del 4 febbraio 2017, BPM del 23 dicembre 2016, Cariparma dell'8 marzo 2016 e 9 marzo 2017, MPS del 29 maggio 2017, Findomestic del 6 giugno 2017.

³⁹ Vedi c.c.n.l. Agroindustria del 23 marzo 2016, c.c.n.l. in ambito alimentare del 5 febbraio 2016, Multiservizi del 15 marzo 2016, Federcolture del 12 maggio 2016, c.c.n.l. del settore gas-acqua del 18 maggio 2017 e precedentemente l'accordo ABI del 19 aprile 2013.

⁴⁰ M. Martone, *Lo smart working nell'ordinamento italiano*, in *Diritti Lavori Mercati* n. 2/2018, p. 294.

⁴¹ Direttiva adottata il 1 giugno del 2017 che dà attuazione ai primi due commi della legge di delega n. 124 del 2015 riguardante la sperimentazione dello smart working nelle pubbliche amministrazioni. Tale direttiva mira a consentire, entro tre anni, al 10% almeno dei lavoratori che lo abbiano richiesto, di lavorare in modalità agile.

La legge n. 81/2017 disciplina il lavoro agile, definendolo come una modalità di svolgimento della prestazione lavorativa subordinata (di fatto facendolo rientrare nel genus del lavoro subordinato) stabilita mediante accordo tra le parti, senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro, che può svolgersi «in parte all'interno dei locali aziendali ed in parte all'esterno senza una postazione fissa»⁴² e che si affianca alle altre modalità di lavoro “a distanza” (ad esempio il lavoro a domicilio e il telelavoro), con cui condivide diversi elementi, ma da cui si differenzia *in primis* per il carattere non continuativo della prestazione resa all'esterno dei locali aziendali.

Attraverso l'introduzione di questa nuova disciplina il legislatore italiano, «raccolge la sfida che il telelavoro aveva clamorosamente mancato»⁴³ ed interviene nel tentativo di modernizzarla e di rispondere alle molteplici esigenze che derivano dai nuovi modelli di organizzazione del lavoro affermatasi durante la c.d. quarta rivoluzione industriale⁴⁴.

A parere di alcuni autori il legislatore delinea la disciplina del lavoro agile con l'obiettivo di «liberare le aziende dai “lacci e laccioli” del telelavoro, svuotandolo di diritti e tutele»⁴⁵, in particolare ad essere minata potrebbe essere la normativa concernente la salute e la sicurezza dei lavoratori, l'orario di lavoro per come tradizionalmente inteso ed un intensificarsi del controllo sulla prestazione resa da remoto. Certamente non si può sottacere che alcune categorie tradizionali di diritto del lavoro rischiano, in effetti, di subire importanti condizionamenti derivanti dalla fluidità delle nozioni di tempo e spazio di lavoro, come le altre forme di lavoro a distanza non hanno mai fatto.

In riferimento alla flessibilità spazio-temporale, si tratta di comprendere come la stessa esprima una diversa concezione di organizzare il lavoro, alla quale ricollegare (anche) il tema delle competenze personali e professionali del lavoratore.

Come già anticipato, il lavoro agile non costituisce un nuovo tipo contrattuale⁴⁶, bensì viene definito dall'art. 18, l. 81/2017 una «modalità di esecuzione del rapporto di lavoro subordinata stabilita mediante accordo tra le parti, anche con forme di organizzazione per fasi, cicli e obiettivi e senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro. La prestazione lavorativa viene eseguita, in parte all'interno di locali aziendali e in parte all'esterno senza una postazione fissa, entro i soli limiti di durata massima dell'orario di lavoro...».

⁴² V. art. 18 comma 1, l. n. 81/2017, *Misure per la tutela del lavoro autonomo non imprenditoriale e misure volte a favorire l'articolazione flessibile nei tempi e nei luoghi del lavoro subordinato*.

⁴³ M. Martone, *Lo smart working nell'ordinamento italiano*, in *Diritti Lavori Mercati* n. 2/2018.

⁴⁴ Espressione coniata da Klaus Schwab, fondatore e direttore esecutivo del World Economic Forum (WEF); Schwab K., *The Fourth Industrial Revolution*, Geneva, 2016, p. 7, la quarta rivoluzione industriale si caratterizzerebbe, infatti, per avere alla base l'idea di una “fusione” di tecnologie che sfumi i confini che tradizionalmente separano le sfere digitali, fisiche e biologiche.

⁴⁵ E. Como, R. Turi, *Smart working: ne avevamo proprio bisogno? Come cambia il telelavoro*, Ufficio studi Fiom nazionale e Segreteria nazionale Fiom, febbraio 2016.

⁴⁶ Contra D. Bonaddio, *Smart Working*, in *Ilgiuslavorista.it*, 26 giugno 2017.

Dalla definizione normativa, emergono due pilasti fondamentali del lavoro agile: il ruolo chiave dell'autonomia individuale e l'ampia flessibilità spazio-temporale delle prestazioni lavorative⁴⁷. Nella *ratio* del legislatore l'autonomia riveste un ruolo chiave poiché, solo attraverso l'accordo è possibile adattare le modalità di esecuzione del lavoro alle concrete esigenze delle parti contrattuali, consentendo di personalizzare il patto di agilità, anche, anche in base alle esigenze di conciliazione vita-lavoro dei singoli prestatori di lavoro⁴⁸.

1.2. Un nuovo paradigma di agilità e linee di indirizzo

Gli effetti peculiari della disciplina del lavoro "a distanza", un *genus* in cui rientra il lavoro agile, attengono alla flessibilizzazione dei luoghi e dei tempi di esecuzione della prestazione lavorativa, nonché alla minore propensione a misurare la quantità del lavoro tramite la categoria tradizione dell'orario di lavoro.

Il lavoro agile è una forma di lavoro subordinato a distanza che si avvale di strumenti tecnologici per l'esecuzione della prestazione ed è più in generale il risultato dell'evoluzione tecnologica, inserendosi nel più ampio contesto di quelle trasformazioni comunemente indicate con espressioni tipo Industry 4.0, Gig economy, platform economy o digital economy⁴⁹.

Il lavoro agile, pur essendo riconducibile a questo più ampio contesto, presenta, però, dei tratti talmente tanto peculiari da renderlo un *unicum* nel panorama giuslavoristico, la stretta correlazione tra tecnologia e prestazione di lavoro, elemento che connota la cd. "quarta rivoluzione industriale", contraddistingue soprattutto il lavoro agile⁵⁰.

⁴⁷ Romeo C., *Il lavoro agile in ambito privato e pubblico*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 12/2017, pp. 824 e ss.

⁴⁸ V. Martone M., *Il lavoro agile nella l. 22 maggio 2017, n. 81: un inquadramento*, *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, 2018, 464 - 466; Spinelli C., *Tempo di lavoro e di non lavoro: quali tutele per il lavoratore agile?* in *Giustiziacivile.com*, 8/2018; Proia G., *L'accordo individuale e le modalità di esecuzione e di cessazione della prestazione di lavoro agile*, L. Fiorillo, A. Perulli (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, 2018, p. 183.

⁴⁹ Vd. V. Bavaro, *Questioni in diritto su lavoro digitale, tempo e libertà*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1/2018, pp. 35 e ss. 468; B. Caruso, *I diritti dei lavoratori digitali nella prospettiva del pilastro sociale*, WP CSDLE "Massimo D'Antona" .INT- 146/2018; Dagnino E., Tiraboschi M. (a cura di), *Verso il futuro del lavoro. Analisi e spunti su lavoro agile e lavoro autonomo*, in *Adapt Labour Studies e-Book series*, n. 50, 2016; Ichino P., *Le conseguenze dell'innovazione tecnologica sul diritto del lavoro*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 1/2017, pp. 525 e ss ; Corazza L., *Note sul lavoro subordinato 4.0*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 4/2018, pp. 1066 e ss ; Sacconi M., E. Massagli (a cura di), *Le relazioni di prossimità nel lavoro 4.0*, in *Adapt Labour Studies e-Book series*, n. 60, 2016 ; Treu T., *Rimedi e fattispecie a confronto con i lavori della Gig economy*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona" .INT, n. 136/2017; Tullini P. (a cura di), *Web e Lavoro. Profili evolutivi e di tutela*, Giappichelli, 2017; Perulli A. (a cura di), *Lavoro autonomo e capitalismo delle piattaforme*, CEDAM, 2018; Dagnino E., *Dalla fisica all'algoritmo: una prospettiva di analisi giuslavoristica*, in *Adapt University Press*, 2019; Spinelli C., *Tecnologie digitali e lavoro agile*, Cacucci, 2018; Zoppoli L., Monda P., *Innovazioni tecnologiche e lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2/2020, pp. 312 e ss.

⁵⁰ Chiaro G., Prati G., Zocca M., *Smart working: dal lavoro flessibile al lavoro agile*, in *Sociologia del lavoro*, 138/2015, pp. 69 e ss.; Corso M., *Smart working*, in M. Sacconi, E. Massagli (a cura di) *Le relazioni di prossimità nel lavoro 4.0*, *Adapt Labour Studies e-Book series*, n. 60, 2016, pp. 12 e ss; Donini A., *Nuova Flessibilità spazio-temporale e tecnologie: l'idea del lavoro agile*; ed ancora Donini A., *Lavoro agile e su piattaforma digitale tra autonomia e subordinazione*, in P. Tullini (a cura di), *Web e Lavoro. Profili evolutivi e di tutela*, Giappichelli, 2017,

Una parte della dottrina individua una definizione efficace, snella e calzante di lavoro agile, quale «prestazione di lavoro svolta, almeno in parte, al di fuori dei locali aziendali, attraverso il supporto della strumentazione offerta dalla *Information and Communications Technology (ICT)*»⁵¹. Sono due, quindi, le dimensioni che entrano in contatto: quella della prestazione di lavoro dipendente e quella, da ultimo, della tecnologia. La dottrina concorda nel ritenere che la cd. quarta rivoluzione industriale ha finito per impattare enormemente sulle modalità di esecuzione della prestazione lavorativa.

La diffusione di forme ibride di svolgimento della prestazione non è destinata ad arrestarsi, ma ad aumentare grazie anche alle nuove tecnologie della realtà aumentata e della realtà virtuale, capaci di accorciare sempre di più la distanza fisica tra datore di lavoro e prestatore⁵². Il progresso oggi consente di condurre alla graduale integrazione di tecnologie diverse come l'intelligenza artificiale e il *cloud computing* dentro contesti lavorativi sempre più eterogenei, al netto, dell'eterna lotta tra apocalittici e integrati⁵³. L'influenza che la quarta rivoluzione industriale ha sulle modalità di esecuzione delle prestazioni lavorative è in parte positiva (le nuove tecnologie rendono la prestazione più efficace e più efficiente) ed in parte negativa (l'allargamento dell'area della concorrenza sul lato della domanda di lavoro⁵⁴, la cd. disoccupazione tecnologica, il contrasto alla obsolescenza delle conoscenze⁵⁵), di conseguenza si rende necessario un corretto bilanciamento tra l'utilizzo delle nuove tecnologie e le esigenze di conciliazione di vita dei lavoratori.

Come fatto notare da certa dottrina la rivoluzione cui stiamo assistendo sta infrangendo le «regole aristoteliche» del lavoro, quali l'unità di luogo-lavoro (il lavoro nei locali del datore di lavoro), di tempo-lavoro (il lavoro nell'arco di un'unica sequenza temporale) e, infine, di azione-lavoro (attività mono professionale)⁵⁶.

La peculiarità del lavoro agile rispetto le altre forme di lavoro da remoto sono molteplici, la più importante risiede nella circostanza che come le altre rappresenta una di quelle nuove

pp. 77 e ss; Malzani F., *Il lavoro agile tra opportunità e nuovi rischi per il lavoratore*, in *Diritti Lavori Mercati*, 1/2018, pp. 17 e ss.

⁵¹ È questa la definizione fornita da M. Tiraboschi, *Il lavoro agile tra legge e contrattazione collettiva: la tortuosa via italiana verso la modernizzazione del diritto del lavoro*, WP CSDLE Massimo D'Antona.it, 335/2017, p. 3, pubblicato anche in *Diritto delle Relazioni Industriali*, n. 4/2017. Si omette per ora la qualificazione di lavoro «dipendente» (presente, invece, nel testo normativo), che si avrà tuttavia modo di analizzare diffusamente *infra*.

⁵² Cito L. Vignoli, *L'impatto del lavoro agile sulle categorie concettuali della subordinazione e dell'autonomia*, in *LG*, 2021, 900.

⁵³ La comunità scientifica ha reso evidente la spaccatura con la lettera di richiamo sui rischi etici di competizione nello sviluppo di modelli di IA, pubblicata sul sito dell'Istituto per il futuro della vita (Institute for the Future of life), ma gli appelli sul rischio estinzione del genere umano continuano, unico altro precedente in materia è stato per gli studi della bomba atomica.

⁵⁴ P. Ichino, *Le conseguenze dell'innovazione tecnologica sul diritto del lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2017, 525 ss.

⁵⁵ G. Cavaggion, *Il diritto al lavoro nella prospettiva dell'automazione e dell'informatizzazione*, in *federalismi.it*, 5, 2019, 235 ss.

⁵⁶ Vd. M. Tiraboschi, *Il lavoro agile tra legge e contrattazione collettiva*, cit., p. 8.

forme di lavoro rese possibili dall'evoluzione tecnologica, ma parimenti vero è la sua idoneità ad incidere - in maniera significativa - su alcune delle principali ed ormai consolidate categorie del diritto del lavoro. Vengono messi in discussione i tratti caratterizzanti il modello tradizionale di lavoro subordinato ex art. 2094 c.c., ad esempio, i tempi e i luoghi di lavoro, che non devono più necessariamente coincidere o essere indissolubilmente legati ai locali aziendali come la tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro, ma soprattutto l'orario di lavoro, infatti, attraverso gli strumenti tecnologici a disposizione, la prestazione lavorativa può essere resa in ogni tempo ed in ogni luogo (secondo il modello “*working anytime, anywhere*”)⁵⁷.

Nonostante la legge qualifichi il lavoro agile come lavoro subordinato, esistono taluni elementi strutturali della fattispecie – quali: la destrutturazione delle categorie di spazio e di tempo; l'ampio spazio destinato alla negoziazione individuale; la collocazione della disciplina del lavoro agile in una legge in cui si regola il lavoro autonomo – che possono generare dubbi sulla esatta collocazione del lavoro agile nella categoria della subordinazione, ed infatti anche questi aspetti sono stati oggetto di ampi dibattiti dottrinali⁵⁸.

La dottrina maggioritaria sostiene che l'elemento essenziale, caratteristico e identificativo della subordinazione ex art. 2094 c.c. vada rintracciato nell'eterodirezione della prestazione lavorativa, ossia nella soggezione del lavoratore ai poteri di direzione, di controllo e disciplinari del datore di lavoro; ciò distinguerebbe il lavoro subordinato dal lavoro autonomo.

Pur rientrando il lavoro agile nel *genus* di lavoro subordinato, esso è senz'altro un modello di lavoro “più leggero”⁵⁹ rispetto a quello prospettato dall'art. 2094 c.c., in cui la «logica di de-materializzazione dell'impresa»⁶⁰ altera i concetti di tempo, spazio e lavoro tradizionalmente intesi.

Eppure, nonostante questa destrutturazione, questa stessa dottrina è convinta che ciò non incida sulla riconducibilità del lavoro agile nell'alveo della subordinazione (diversamente opinando si violerebbe l'interpretazione letterale della norma), seppur in forma alleggerita, permane il vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo del datore di lavoro.

⁵⁷ Rapporto ILO *Working anytime, anywhere: the effects on the world of work*.

⁵⁸V. C. Spinelli in *Tecnologie digitali e lavoro agile*, Cacucci, Bari, 2018, p. 96, l'introduzione della tecnologia informatica ha sensibilmente modificato la concezione di lavoro subordinato così come classicamente intesa “fondata sull'unità di luogo, di tempo e di azione”. I nuovi strumenti tecnologici e le connesse nuove esigenze organizzative, incidono notevolmente su come si lavora; A. Fenoglio, *Tempo e subordinazione: riflessioni intorno il lavoro agile*, in *Labour & Law Issues*, vol. 8, no. 1, 2022. Sulla polarizzazione del dibattito scientifico tra avvenirismo e catastrofismo si veda Albi, *il lavoro agile fra emergenza e transizione* in *MGL*, 2020, 772.

⁵⁹ M. Martone, *Lo smart working nell'ordinamento italiano*, in *Diritti Lavori Mercati* n. 2/2018, pag. 317 secondo cui è la centralità conferita all'accordo di lavoro agile “la chiave di ammodernamento” del lavoro subordinato così come disciplinato dall'art. 2094 c.c.

⁶⁰ M. Martone, *Lo smart working nell'ordinamento italiano*, in *Diritti Lavori Mercati* n. 2/2018, p. 296.

Secondo altra dottrina, il contratto di lavoro subordinato è per definizione un contratto “squilibrato”⁶¹, nel quale il lavoratore è il “contraente debole”, al contrario, nel lavoro agile i presupposti che sottendono l’esercizio dell’autonomia individuale “rompono” questa visione tradizionale, presupponendo un rapporto di fiducia in ragione del quale al lavoratore sarebbe riconosciuta una maggiore autonomia nell’esecuzione della prestazione⁶² ed una sua maggiore responsabilizzazione a raggiungere gli obiettivi prefissati⁶³. Pertanto, il lavoro agile sarebbe caratterizzato da una filosofia di fondo che valorizza il rapporto di collaborazione tra lavoratore e datore di lavoro piuttosto che quello di dipendenza gerarchica⁶⁴, ma a ben vedere non è mai in discussione la natura sostanzialmente subordinata del rapporto di lavoro agile.

Come si avrà modo di chiarire, nel prosieguo della trattazione (Capitolo II), uno degli obiettivi del legislatore della l. n. 81/2017 è quello di cogliere e valorizzare le trasformazioni in atto nel mondo del lavoro che riguardano tanto l’organizzazione del lavoro, quanto il *management* ed il modo di gestire le risorse umane e che sembrano ambire ad una relazione “paritaria” fra prestatore e datore di lavoro, nonché al riconoscimento in favore del primo di una maggiore fiducia e autonomia. La creazione di questo clima di maggiore fiducia e autonomia favorisce la fidelizzazione del personale (accrescendo *engagement*) nei confronti dell’organizzazione, a valorizzare l’immagine aziendale, ma soprattutto attraendo lavoratori maggiormente qualificati e riducendo al contempo il *turn-over*⁶⁵.

Questa impostazione che pone lavoratore e datore di lavoro sullo stesso piano non sembra, però, cogliere perfettamente nel segno, ancora oggi non può dubitarsi del fatto che i due

⁶¹ V. Gargiulo U., *Intelligenza Artificiale e poteri datoriali: limiti normativi e ruolo dell’autonomia collettiva*, in *federalismi.it*, n. 29/2023; Vardaro G., *Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica nel diritto del lavoro*, in *Politica del diritto*, 1986, p. 75 ss.

⁶² Vd. Ambra M. C., *Dal controllo alla fiducia? I cambiamenti legati all’introduzione dello “smart working”*: uno studio di caso, in *Labour & Law Issues*, 1/2018, pp. 21 e ss; Bonaddio D., *Smart working*, in *Ilgiuslavorista.it*, 26 giugno 2017, p. 11; Cassaro M., *Jobs Act del lavoro autonomo e smart working: il quadro delle nuove disposizioni*, pp 21 e ss; D. Bonaddio, *Smart working*, p.11; Cassaro M., *Jobs Act del lavoro autonomo e smart working: il quadro delle nuove disposizioni*, in *Ilgiuslavorista.it*, 16 giugno 2017, p.16; Dal Bon E.M., *Telelavoro e smart working: un’evoluzione nel modo di lavorare*, in *Ilgiuslavorista.it*, 26 maggio 2015; Manicasteri M., *Lavoro agile: come cambia*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 2/2017, p. 91; Rausei P., *Il lavoro agile*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 5/2017, p. 4; Villa F., *Il ruolo delle risorse umane nella nuova legge sul lavoro agile*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 17 luglio 2017, n. 27; V. Muratori, *La legge n. 81/2017 e l’introduzione del lavoro agile*, in P. Stern (a cura di), *Smart working e Jobs Act autonomi. Tutte le novità della legge n. 81/2017*, Maggioli Editore, 2017.

⁶³ Cfr. Talamo V., *L’impatto della digitalizzazione e nuove modalità di lavoro a distanza nelle pubbliche amministrazioni: le sfide e le opportunità*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 3/2019, pp. 71 e ss. secondo il quale “le nuove modalità di lavoro a distanza con il prevalente ausilio della tecnologia [...] si basano su un nuovo “patto” fra datore di lavoro e prestatore d’opera, in cui lo scambio non avviene più fra presenza e retribuzione [...], ma fra autonomia responsabilità e risultato della prestazione”.

⁶⁴ V. A. Levi, *Il lavoro agile nel contesto del processo di destrutturazione della subordinazione*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1/2019, p. 36, secondo il quale «è fuori di ogni dubbio che al lavoratore agile sia richiesta una particolare autonomia valutativa, che si coniuga con quell’anima collaborativa di cui è permeato l’istituto».

⁶⁵ V. C. Murena, *Welfare aziendale e fidelizzazione dei lavoratori*, in *Lavoro Diritti Europa*, 3/2020 e A. Mattei, *Strumenti di fidelizzazione nelle mutazioni del diritto del lavoro*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2019, pp. 162 e ss.

contraenti non abbiano la medesima forza contrattuale⁶⁶. Il rischio che si corre ponendo entrambe le parti sullo stesso piano è quello di esporre il patto di lavoro agile alle richieste e alle priorità datoriali, la tutela del lavoratore, quale parte debole del rapporto di lavoro⁶⁷ è la causa storica della nascita del diritto del lavoro nella società industriale.

La disciplina del lavoro agile sembrerebbe fondarsi proprio sul riconoscimento di una maggiore flessibilità e autonomia del lavoratore, rendendo superflue quelle istanze garantistiche che da sempre hanno caratterizzato la legislazione giuslavoristica⁶⁸. In questa direzione si pone anche la decisione del legislatore di predisporre una normativa di cornice, la quale consente di adattare la disciplina del singolo rapporto alle esigenze delle parti, individuando nell'accordo individuale il protagonista della disciplina, marginalizzando, invece, la legge ed il contratto collettivo.

Eppure, è notorio che il diritto del lavoro è il diritto del fatto, per questo è necessario ricordare come la realtà delle relazioni di lavoro disegni spesso uno scenario differente rispetto a quello auspicato dal legislatore. Ed infatti, la principale fonte regolativa del lavoro agile non è il patto di agilità, bensì il contratto collettivo, il cui maggiore intervento regolatorio è auspicabile da tutti gli operatori del diritto. Ciò accade perché, non si può ritenere che le due parti del rapporto di lavoro abbiano la medesima forza contrattuale, oggi come ieri il lavoratore, ha la necessità dell'intermediazione delle associazioni sindacali e di essere assistito nella stipulazione dell'accordo di lavoro agile.

Benché la legge n. 81/2017 si limiti a predisporre una disciplina di cornice, la fonte legale di natura primaria riveste comunque un certo peso, perché, oltre ad imporre degli *standard* minimi, la legge orienta le parti verso un preciso risultato, ovvero verso la realizzazione delle due finalità di cui all'art. 18, c. 1, legge n. 81/2017, influenzando così tanto la contrattazione collettiva quanto l'autonomia individuale⁶⁹. A tal proposito, deve osservarsi come «la scelta di alcune tra le più importanti realtà aziendali di continuare a coinvolgere le organizzazioni sindacali nella regolamentazione del lavoro agile nonostante la delegittimazione legislativa, [sia]

⁶⁶ A.R. Tinti, Tinti Anna Rita, *Il lavoro agile e gli equivoci della conciliazione virtuale*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT* – 419/2020, la quale, pur giudicando suggestiva la teoria delle *capabilities* evidenzia come la sua applicazione nel contesto del lavoro agile presenti una debolezza di fondo, la disparità di forza contrattuale esistente tra le due parti del rapporto.

⁶⁷ A. Donini, *Lavoro agile e su piattaforma digitale tra autonomia e subordinazione*, in *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, 3/2018, p. 831.

⁶⁸ Sul punto v. L. Fiorillo, op. cit., in L. Fiorillo, A. Perulli (a cura di), Fiorillo L., Perulli A. (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, 2018, pp. 170 e ss.

⁶⁹ *Contra* Martone M., *Lo smart working nell'ordinamento italiano*, in *Diritti Lavori Mercati*, 2/2018, pp. 293 e ss.

indice della consapevolezza che una effettiva diffusione di questo nuovo modello di lavoro non possa prescindere dal contributo delle parti sociali»⁷⁰.

Senza, però, scordare che, se lo scopo della legge n. 81/2017 è (anche) quello di consentire ai lavoratori di realizzare una migliore conciliazione vita-lavoro e se davvero le esigenze di vita sono diverse per ciascuno di essi, allora pare più che ragionevole sostenere che il contratto collettivo non debba definire nel dettaglio ogni singolo aspetto del patto di agibilità e consentire comunque laddove ci sia uno spazio di adattarne il contenuto in base alle esigenze individuali. Del resto, la normativa tratteggiata dal legislatore è una cornice che aspetta di essere riempita di contenuti sia dalla contrattazione collettiva sia dall'autonomia individuale, soprattutto per quanto concerne il concreto bilanciamento di interessi operato tra le due finalità di cui all'art. 18, c. 1, della legge n. 81/2017: la finalità di tipo economico che è la maggiore competitività e l'obiettivo di natura personalistica⁷¹ consistente nella migliore conciliazione tra esigenze di vita e di lavoro. In entrambi i casi si tratta di obiettivi costituzionalmente rilevanti poiché contenuti, rispettivamente, nell'art. 41 Cost. da un lato e negli artt. 2, 3, 4 e 35 Cost. dall'altro.

Pertanto, le due finalità si collocano su un piano paritario tra loro, in quanto entrambe tutelate a livello costituzionale, nessuna può avere, in astratto, una posizione di supremazia sulle altre. Qualora tali finalità fossero confliggenti e necessitassero di un bilanciamento le sue declinazioni possono variare purché il risultato non si traduca nel sacrificio integrale di uno di essi, “in connessione con i principi costituzionali di cui rappresentano l'attuazione”⁷².

2 Gli elementi indentificativi della fattispecie agile

Riguardo la definizione etimologica di lavoro agile, è utile partire dall'esegesi del termine, l'aggettivo “agile” deriva dal latino *agilis* dal verbo *agere*, che corrisponde ad una persona che si muove con facilità⁷³.

Argomentando in questi termini, il lavoro agile è una modalità di svolgimento del lavoro subordinato che si configura in modo antitetico rispetto ad un lavoro “di tipo lento” (il contrario di agile è lento) che viene svolto nei luoghi di lavoro tradizionali. Da ciò, deriverebbe, la capacità del lavoro agile di aumentare la competitività dell'impresa e agevolare la conciliazione

⁷⁰ M. Martone, *Lo smart working nell'ordinamento italiano*, in *Diritti Lavori Mercati*, 2/2018, p. 316; V. Talamo, *L'impatto della digitalizzazione e nuove modalità di lavoro a distanza nelle pubbliche amministrazioni: le sfide e le opportunità*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 3/2019, pp. 71 e ss.

⁷¹ Timellini C., *In che modo oggi il lavoro è smart? Sulla definizione di lavoro agile*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 3/2018, pp. 229 e ss.;

⁷² Girotti D., *Principi costituzionali e nuove tecnologie. Smart working e tutela del lavoro “in tutte le sue forme e applicazioni”*, in *Lavoro nella Giur.*, 2021,12,1117.

⁷³ In proposito si ricorda che anche l'Accademia della Crusca - Gruppo Incipit, Accogliamo con piacere il “lavoro agile”, Firenze, 1° febbraio 2016, esprimendosi sul d.d.l. n. 2233, ha formulato un giudizio positivo sulla terminologia utilizzata, rispetto al termine straniero “*smart working*”.

dei tempi di vita dei lavoratori, contrariamente al lavoro lento, che renderebbe più difficile l'alternanza e il giusto equilibrio tra lavoro e vita privata.

In questo modo, il legislatore attraverso il lavoro agile ha cercato di adottare una definizione di lavoro subordinato che, se svolto in modalità agile, “reca in *re ipsa* addirittura un giudizio meritorio sullo stesso”⁷⁴.

Rispetto al modello tipico di lavoro subordinato, la principale innovazione contenuta negli artt. da 18 a 23 della l. n. 81/2017, risiede nella valorizzazione dell'autonomia individuale⁷⁵, elemento identificativo della fattispecie legale è “l'accordo tra le parti”, tra datore di lavoro e singolo prestatore di lavoro viene stipulato il c.d. “patto di agilità”⁷⁶, quale clausola accessoria che si inserisce in un patto di fiducia tra i contraenti.

Fulcro dell'intera disciplina è per l'appunto l'accordo di lavoro agile, il quale, ai sensi dell'art. 19, comma 1, disciplina le concrete modalità di esecuzione della prestazione di lavoro agile, nonché i diritti e i doveri delle parti contraenti.

La scelta di affidare la regolazione della prestazione lavorativa all'autonomia privata individuale non tiene conto, come abbiamo visto nei paragrafi precedenti, sia dei possibili condizionamenti della libera volontarietà della parte debole del rapporto di lavoro (il lavoratore), salvo ci sia una rete di garanzie che accertino la genuinità del consenso⁷⁷, sia dell'importante e prezioso ruolo della contrattazione collettiva, in grado di essere modello di anticipazione delle regole legali e di riequilibrare il contenuto contrattuale⁷⁸.

Il lavoro agile, nella sostanza, si realizza, quindi, attraverso un accordo (anche collettivo) tra datore di lavoro e dipendente, con cui vengono definite le modalità di esecuzione della prestazione e che presuppone l'utilizzo di strumenti tecnologici che consentono di lavorare da remoto⁷⁹. Infatti, benché tale nesso non sia stato esplicitato dal legislatore, è evidente come la concreta possibilità di perseguire e realizzare gli obiettivi di cui all'art. 18, comma 1, dipenda dalla concreta regolamentazione di tali istituti, ovvero dalle modalità attraverso le quali si estrinseca la prestazione di lavoro agile.

⁷⁴ M. Tiraboschi, *Il lavoro agile tra legge e contrattazione collettiva: la tortuosa via italiana verso la modernizzazione del diritto del lavoro*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”*, 2017, p. 31.

⁷⁵ M. Martone, *Lo smart working nell’ordinamento italiano*, in *AA.VV., G. Santoro Passarelli, Giurista della contemporaneità. Liber amicorum*, Giappichelli, Torino, II, 2018, p. 1026 ss.

⁷⁶ T. Treu, *Rimedi, tutele e fattispecie, riflessioni a partire dai lavori nella gig economy*, in *Lav. dir.*, 2017, 393 ss.

⁷⁷ A. Donini, *Nuova flessibilità spazio-temporale e tecnologie: l’idea di lavoro agile*, in P. Tullini (a cura di), *Web e lavoro. Profili evolutivi e di tutela*, Giappichelli, Torino, 2017, p. 87 ss.

⁷⁸ M. Tiraboschi, *Il lavoro agile tra legge e contrattazione collettiva: la tortuosa via italiana verso la modernizzazione del diritto del lavoro*, in *Dir. rel. ind.*, 2017, 4, p. 962 ss.

⁷⁹ La dottrina, in maniera unanime coglie l'accordo come un elemento di forte novità nel sistema italiano che storicamente privilegia il contratto collettivo, con l'accordo individuale che viene relegato ad un ruolo marginale, sul punto Del Punta R., *Verso l’individualizzazione dei rapporti di lavoro?*, in *Diritto del lavoro in trasformazione*, 2017, p. 15 ss.

Per quanto concerne i contenuti del patto di agilità, occorre rilevare che il legislatore non si è posto il problema delle eventuali conseguenze in merito alla validità e all'efficacia dell'accordo privo di uno degli elementi previsti dal dettato normativo.

Preliminarmente, si rileva che non è semplice comprendere quali elementi siano da ritenersi obbligatori e quali meramente facoltativi.

Parte della dottrina individua come regola generale- in grado di distinguere gli elementi facoltativi da quelli obbligatori- il principio del *favor* del lavoratore, secondo il quale la legge non è derogabile *in peius*. In questo senso, elementi che vengono qualificati dalla legge come diritti del lavoratore agile - si pensi, per esempio, alla disconnessione - dovrebbero considerarsi essenziali e, in quanto tali, essere necessariamente oggetto di regolamentazione all'interno dell'accordo agile. Altri elementi, come ad esempio, le condotte esterne passibili di sanzioni disciplinari di cui all'art. 21, comma 2, dovrebbero invece potersi considerare facoltativi.

Altra parte della dottrina ritiene, invece, che solo gli elementi indicati dall'art. 19, comma 1, sono essenziali e - pertanto - obbligatori all'interno dell'accordo di lavoro agile⁸⁰.

Vero che, all'interno della legge n. 81/2017 sono presenti altre disposizioni che sembrano fare riferimento ai contenuti dell'accordo di lavoro agile qualificando come necessari determinati elementi, come l'art. 21, rubricato «Potere di controllo e disciplinare», il quale si esprime in termini perentori nell'indicare i contenuti dell'accordo di lavoro agile⁸¹, *a contrario* sono eventuali (quindi non obbligatori) il diritto all'apprendimento continuo e alla certificazione delle relative competenze⁸².

Ulteriore nodo gordiano relativo all'esecuzione del rapporto agile è la nozione contenuta nell'art. 20, comma 2, la quale fa riferimento «*anche con forme di organizzazione per fasi, cicli e obiettivi*» e «*con il possibile utilizzo di strumenti tecnologici*», parte della dottrina li ritiene gli unici elementi eventuali, quindi, non strettamente indispensabili ed inerenti alle modalità di esecuzione della prestazione di lavoro agile⁸³, contrariamente tutti gli altri elementi indicati dalla legge n. 81/2017 andrebbero considerati elementi essenziali dell'accordo. Si tratterebbe, nello specifico, della regolazione dei poteri datoriali, della collocazione spazio-temporale della prestazione di lavoro agile, dei tempi di riposo del lavoratore, delle modalità di utilizzo degli eventuali strumenti tecnologici necessari allo svolgimento della prestazione.

⁸⁰ Si veda la circolare INAIL 2 novembre 2017, n. 48, secondo la quale «l'articolo 19 della legge 22 maggio 2017, n. 81 definisce i contenuti essenziali dell'accordo individuale, stipulato per iscritto, relativo alla modalità di lavoro agile». Tuttavia, nella stessa circolare segue immediatamente un riferimento all'art. 21, il quale prescrive contenuti ulteriori e diversi rispetto a quelli individuati dall'art. 19, comma 1.

⁸¹ Taschini L., *Smart working: la nuova disciplina del lavoro agile*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 6/2017, pp. 383 e ss., la quale, se in un primo momento identifica come essenziali gli elementi indicati dall'art. 19, comma 1, vi ricomprende poi altresì quelli di cui all'art. 21.

⁸² C. Spinelli, *Tecnologie digitali e lavoro agile*, Cacucci, 2018, p. 115.

⁸³ G. Proia, *L'accordo individuale e le modalità di esecuzione e di cessazione della prestazione di lavoro agile*, in L. Fiorillo, A. Perulli (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, 2018, p. 184.

Inoltre, secondo parte della dottrina, l'accordo di cui all'art. 19, comma 1, dovrebbe altresì individuare le attività che il prestatore dovrebbe svolgere sia durante la giornata lavorativa resa in modalità agili sia quelle da realizzarsi in ufficio/azienda⁸⁴, presupponendo che possano essere diverse «l'accordo relativo alla modalità di lavoro agile [...] disciplina l'esecuzione della prestazione lavorativa svolta all'esterno dei locali aziendali» (art. 19, comma 1).

A favore di questa ricostruzione depone anche la circolare INAIL 2 novembre 2017, n. 48, la quale, stabilendo che «i datori di lavoro (privati o pubblici non statali) non hanno alcun obbligo di denuncia ai fini assicurativi se il personale dipendente, già assicurato per le specifiche attività lavorative in ambito aziendale, sia adibito alle medesime mansioni in modalità agile che non determinano una variazione del rischio», sembrerebbe ammettere che - per la parte di prestazione da rendere in modalità agile - il lavoratore possa essere adibito a mansioni diverse rispetto a quelle normalmente svolte.

L'art. 18 della l. 81/2017 individua -altresì -gli altri elementi identificativi della fattispecie di lavoro agile, in particolare il luogo: la prestazione di lavoro viene eseguita “*in parte all'interno di locali aziendali e in parte all'esterno*”; la prestazione viene svolta all'esterno “*senza una postazione fissa*”; lo svolgimento dell'attività lavorativa implica il “*possibile utilizzo di strumenti tecnologici*”⁸⁵.

Da qui scaturisce l'esigenza di programmare l'utilizzo del lavoro agile in un contesto organizzativo di tipo più flessibile e intelligente, integrando le opportune informazioni e condivisioni, nonché attivando anche una nuova formazione di competenze professionali da parte *in primis* dei dirigenti⁸⁶ e successivamente dai dipendenti⁸⁷.

Ma tale inciso si potrebbe tradurre anche nell'impossibilità dell'accordo individuale di prevedere l'obbligo per il lavoratore di svolgere la parte di prestazione esterna in un determinato luogo, poiché il luogo di svolgimento dell'attività lavorativa potrebbe non essere identificato *ex*

⁸⁴ Gramano E., *L'accordo sul lavoro agile: forma e contenuto*, in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del Lavoro Autonomo e del Lavoro Agile*, Cedam, 2018, p. 510.

⁸⁵ Nappi S., *Riforma del lavoro autonomo, lavoro agile e altri esercizi stilistici parlamentari di una legislatura incompleta*, in *Diritto del mercato del lavoro*, 2017, p. 210 ss.

⁸⁶ Per un approfondimento sul punto M. Parrella, *Formare la Pubblica Amministrazione: il rapporto SNA 2017-2020*, in *Giornale di diritto amministrativo* 4/2021, pp. 457-462, nel quale si evidenzia l'importanza di una formazione “smart” della leadership, soltanto una siffatta formazione può rappresentare un utile strumento offerto a chi deve gestire risorse umane e team composti – totalmente o parzialmente- da lavoratori fragili.

⁸⁷ M. Corso, *Sfide e prospettive della rivoluzione digitale, lo smart working*, in *Dir. rel. ind.*, 2107, 4, p. 979 ss.

Si rinviene una certa parte della dottrina secondo cui “*per implementare lo smart working è fondamentale che le aziende lo adattino al proprio contesto dal punto di vista culturale, organizzativo, regolativo ed economico, da qui l'acronimo del metodo “C.O.R.E.” di queste quattro aree che costituiscono i passaggi e le dimensioni fondamentali di un complesso processo/percorso di attivazione (dall'individuazione di valori e obiettivi strategici; coinvolgimento proattivo delle persone, bozza di policy, formazione, bilancio e infine visione futura)*” si veda Visentini A. - Cazzaroli S., *Smart working: mai più senza. Guida pratica per vincere la sfida di un nuovo modo di lavorare*, in *AIDP*, 2019, p.90.

ante, ma potrebbe (anche) essere rimesso alla scelta del lavoratore, di conseguenza modificabile a discrezione del lavoratore e senza alcun onere di comunicazione al datore di lavoro⁸⁸.

In dottrina, però, la tesi prevalente trae dalla disposizione in esame una mera incompatibilità fra il lavoro agile e l'individuazione di una postazione telematica fissa (*a contrario* il telelavoro), il lavoratore agile è tale perché dotato della strumentazione tecnologica, senza il requisito della fissità⁸⁹, ma in merito alla scelta del luogo in cui rendere la prestazione a distanza vigerebbe una libera scelta ad opera delle parti contraenti.

Tra gli elementi essenziali dell'accordo agile, alcuni fanno rientrare (anche) le coordinate spazio-temporali connesse alla prestazione di lavoro agile. Per quanto concerne le tempistiche da rispettare, la disciplina viene desunta dal combinato disposto dell'art. 18, comma 1 e dell'art. 19, comma 1, dal quale l'unico limite desumibile è quello generale di durata massima dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale, del rispetto dei tempi di riposo e la necessaria presenza di misure tecniche organizzative, al fine di garantire la disconnessione dalle strumentazioni tecnologiche (utilizzate per adempiere alla propria prestazione).

Come già rilevato sopra, non sono chiare quali dovrebbero essere le conseguenze in caso di assenza di uno degli elementi qualificati come essenziali nel patto di agilità, perché il legislatore non si è preoccupato di disciplinare questo profilo, né di prevedere delle sanzioni nel caso di mancanza⁹⁰.

Una parte della dottrina sostiene che, nel caso di assenza o violazione di un elemento obbligatorio, al fine di non pregiudicare il lavoratore che si trova ad essere parte di un accordo incompleto, il patto resterebbe pienamente valido ed efficace⁹¹, interpretazione che affonda le radici direttamente nel principio di derivazione civilistico-contrattualistico di "conservazione del contratto".

Inoltre, alle parti dell'accordo è concesso recedere dall'accordo di agilità con un preavviso di trenta giorni qualora sia stipulato a tempo indeterminato, non sembra quindi peregrina la possibilità di ipotizzare che la mancanza di uno degli elementi essenziali dell'accordo di lavoro agile possa di per sé integrare un giustificato motivo di recesso dall'accordo. L'assenza di un elemento costituirebbe un giustificato motivo la cui conseguenza è

⁸⁸ Maresca A., *Smart working: subordinazione soft*, in *Il Sole 24 ore*, 26 luglio 2017.

⁸⁹ Lai M., *Evoluzione tecnologica e tutela del lavoro a proposito di smart working e di crowd working*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2017, p. 993 ss.

⁹⁰ A. Fenoglio, *Il tempo di lavoro nella new automation age: un quadro in trasformazione*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 4/2018, p. 635.

⁹¹ G. Proia, op. cit., in L. Fiorillo, A. Perulli (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, 2018, p. 191, *Contra* v. invece D. Calderara, *Il "lavoro agile" nella l. n. 81 del 2017: prospettive d'indagine*, in *Giustiziacivile.com*, 6/2018, p. 9, nota 39, secondo il quale la mancanza di uno degli elementi essenziali dell'accordo ne determinerebbe la nullità. V. anche M. Frediani, *Il lavoro agile tra prestazione a domicilio e telelavoro*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 7/2017, p. 633, il quale sostiene che l'assenza di uno degli elementi essenziali dell'accordo di lavoro agile attribuisce al prestatore la possibilità di farne valere l'inesistenza e, dunque, il ritorno allo svolgimento dell'intera prestazione secondo modalità "tradizionali".

la facoltà di recedere senza preavviso (nel caso di accordo a tempo indeterminato) e prima della scadenza (nell'ipotesi di accordo a tempo determinato).

Da ultimo, è indispensabile chiarire che non esiste un diritto allo svolgimento della prestazione in modalità agile (sarebbe preferibile piuttosto che di diritto parlare di un interesse legittimo), ma pur volendo ammetterlo si tratterebbe di un diritto condizionato dall'organizzazione aziendale e dalle mansioni⁹² del lavoratore per come assegnate dal datore di lavoro (il potere organizzativo e conformativo, insieme a quello gerarchico sono poteri attraverso cui si esplica il potere direttivo di cui si parlerà diffusamente nel Cap. II).

Non si tratta, quindi, di un diritto potestativo⁹³, che il lavoratore può pretendere purché possieda i requisiti indicati dalla norma, bensì di un diritto condizionato o, meglio, una situazione giuridica soggettiva che necessita per il suo soddisfacimento della mediazione del potere datoriale, per accedere al lavoro agile tale «modalità (deve essere) compatibile con le caratteristiche della prestazione» (art. 39 d.l. n. 18/2020).

La norma, però, non spiega cosa si intenda per compatibilità, l'interpretazione letterale propenderebbe per una valutazione in astratto, purché la modalità sia conciliabile con le caratteristiche intrinseche della prestazione, prescindendo dall'organizzazione produttiva; mentre una lettura sistematica farebbe propendere per una valutazione in concreto dell'organizzazione aziendale e/o amministrativa (in linea anche con il principio di rilevanza costituzionale della libertà di iniziativa economica privata ai sensi dell'art. 42 Cost).

In tal senso, parte della dottrina fa discendere una conferma dall'art. 1, comma 6, D.P.C.M. 11 marzo 2020, che ha demandato alle pubbliche amministrazioni il compito di individuare le attività da svolgersi necessariamente in presenza (quindi non remotizzabile in astratto, ad esempio l'attività di segreteria e di staff delle direzioni ed uffici centrali limitatamente alle funzioni di ricevimento di visitatori). Nel lavoro pubblico, dunque, la compatibilità viene determinata *a priori*, in base ad una scelta organizzativa datoriale⁹⁴.

Da una lettura sistematica delle fonti ne discende: *in primis* l'impossibilità di riconoscere l'esistenza di un diritto al lavoro agile", *in secundis* la necessità che la valutazione di compatibilità avvenga in base all'organizzazione datoriale e non al tipo di mansione astrattamente considerata.

⁹² Sulla rilevanza del tema delle mansioni anche nel settore pubblico si veda il Patto per l'innovazione del lavoro pubblico e la coesione sociale siglato il 10 marzo 2021 da Governo, CGIL, CISL e UIL, nel quale i sindacati esprimono la volontà di avviare una «nuova stagione di relazioni sindacali» focalizzando l'attenzione su due «materie desinate ad incidere sull'organizzazione del lavoro: il lavoro agile ed i sistemi di classificazione professionale»

⁹³ In tal senso M. Russo, *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023, p. 145

⁹⁴ Ancora M. Russo, *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023, p. 146

In particolare, piuttosto che di diritto nell'applicazione della modalità agile si può parlare di principio di priorità (ad esempio per genitori con figli fino a dodici anni di età o senza alcun limite di età nel caso di figli in condizioni di disabilità, lavoratori o lavoratrici portatori di disabilità grave o che siano caregivers)⁹⁵, ma nel caso in cui il datore non abbia intenzione di ricorrere al lavoro agile e ritenga di organizzare le proprie attività in modalità tradizionale, nulla potrà essere eccepito dal lavoratore (se non in sede giudiziaria).

L'introduzione delle regole di «priorità» potrebbe essere la cartina di tornasole ed essere un incentivo per un maggiore coinvolgimento della contrattazione collettiva, che potrebbe individuare diversi e ulteriori criteri preferenziali di accesso alla modalità di lavoro agile.

In questa direzione si muove anche il Protocollo nazionale sul lavoro in modalità agile⁹⁶, nel quale si sollecita «l'accesso al lavoro agile per i lavoratori in condizioni di fragilità e di disabilità, anche nella prospettiva di utilizzare tale modalità di lavoro come misura di accomodamento ragionevole»⁹⁷ (articolo 10) e «fornire un più ampio e concreto supporto anche in ambito di genitorialità, inclusione e conciliazione vita-lavoro» (articolo 11).

2.1. Il tempo di lavoro: tempo scelto e vincoli di durata

Una delle particolarità della modalità di lavoro agile consiste nell'essere priva di «precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro» (art. 18 l. n. 81/2017), in astratto l'assenza di vincoli di tempo e di luogo sembrerebbe incompatibile con una prestazione lavorativa di natura subordinata⁹⁸. L'art. 2094 c.c., che rappresenta il paradigma del lavoro subordinato "tradizionale", non fa alcun riferimento né all'orario, né al luogo di svolgimento, bensì a rilevare è solo l'oggetto dell'obbligazione lavorativa che consiste «nel mettersi con la propria capacità di lavoro a disposizione»⁹⁹ del datore di lavoro.

Per tali motivi, fin dall'entrata in vigore della norma, parte della dottrina cominciò ad argomentare sull'impossibilità che tale modalità potesse rientrare nell'ambito del perimetro della subordinazione, avvicinandola -ora- all'autonomia (la stessa legge n. 81/2017 si inserisce

⁹⁵ V. comma 3 *bis* art. 18 l. n. 81/2017, come da ultimo modificato dall'art. 4, comma 1, lett. b), d.lgs. 30.06.2022, n. 105 ed ancora articolo 3, comma 3 e 4, comma 1, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, ed anche art. 1, comma 255, della legge 27 dicembre 2017, n. 205.

⁹⁶ Siglato il 7.12.2021 dal Ministero del Lavoro e dalle parti sociali. In dottrina, v. A. Asnagli, *Il Protocollo delle Parti Sociali sul Lavoro Agile: montagne che han partorito un topolino?* in *Lav. dir. Eur.*, 2021, n. 4; L. Zoppoli, *Tra linee guide, protocolli e circolari il lavoro agile resta un ircocervo*, in *Riv. giur. lav. Giurisprudenza online*, Newsletter, 2022, n. 1.

⁹⁷ V. M. De Falco, *Il Protocollo sul lavoro agile per l'inclusione sociale delle persone con disabilità*, in *Bollettino Adapt*, n. 44, 13.12.2021; M. Brollo, *Fragilità e lavoro agile*, in *Lav. dir. Eur.*, 2022, n. 1; M. Brollo, *Lavoro agile per i lavoratori fragili: lezioni dalla pandemia*, in *Arg. dir. lav.*, 2022, p. 405.

⁹⁸ v. R. Casillo, *La subordinazione "agile"*, in *Dir. lav. merc.*, 2017, n. 3, p. 540; P. Albi, *Il lavoro agile*, cit., p. 11.

⁹⁹R. Scognamiglio, *Diritto del lavoro*, Laterza, Bari, 1969, p. 109. V. anche M. Marazza, *Saggio sull'organizzazione*, cit., p. 11.

nell'ambito di una normazione tesa a tutelare il lavoro autonomo) - poi- avvicinandola ad un *tertium genus* (una forma a metà strada tra lavoro autonomo e lavoro subordinato).

Nel rapporto di lavoro agile è il concetto stesso di subordinazione (come vedremo nel Capitolo II) specialmente nella sua nozione unitaria ad entrare in crisi¹⁰⁰, con una dottrina spaccata tra concezioni che sostengono una visione pluralistica della subordinazione, sottraendola al perimetro del 2094 c.c. e concezioni che ne difendono l'unitarietà.

La tesi di chi ravvisa in queste disposizioni una deviazione causale del contratto di lavoro, non sovrapponibile al normale sinallagma contrattuale di cui all'art. 2094 c.c., tale da dar vita ad una forma speciale¹⁰¹ di subordinazione o di "autonomia della subordinazione"¹⁰², nella quale il tempo come criterio di misurazione dell'adempimento tende ad essere sostituito dal parametro del raggiungimento del risultato¹⁰³, non convince altra parte della dottrina¹⁰⁴, che ritiene il lavoro agile non un nuovo tipo contrattuale, ma una modalità di esecuzione di un rapporto che rimane subordinato¹⁰⁵ incidente (semmai) soltanto sul contenuto del contratto e non sulla causa¹⁰⁶.

Il concetto di subordinazione è stato progressivamente emancipato da quegli elementi che tradizionalmente lo hanno identificato (i c.d. indici presuntivi della subordinazione elaborati dalla giurisprudenza)¹⁰⁷, certamente è pacifico sostenere che stiamo assistendo ad un processo di evoluzione del concetto di subordinazione, che abbandona il concetto tradizionale di soggezione al potere unilaterale del datore di lavoro di decidere i tempi ed i luoghi della prestazione, avvicinandoci ad una forma di subordinazione in cui il potere direttivo è di natura negoziale ed è quindi condiviso dalle parti del rapporto.

¹⁰⁰ Sul punto v. Ludovico G., *Lavori agili e subordinazioni*, Giuffrè, 2023, p. 81-82

¹⁰¹ Perulli A. *Il Jobs Act del lavoro autonomo e agile: come cambiano i concetti di subordinazione e autonomia nel diritto del lavoro*, G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, p. 58 e ss.

¹⁰² A. Supiot, *Lavoro subordinato e lavoro autonomo*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2000, p.223 ss.

¹⁰³ Vardaro G., *Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica del diritto del lavoro*, in L. Gaeta, A.R. Marchitello, P. Pascucci (a cura di) G. Vardaro. *Itinerari*, F. Angeli, Milano, 1989, p. 300.

¹⁰⁴ Sul punto Boscato A. Boscato A., *L'inquadramento giuridico del lavoro da remoto tra potere direttivo e autonomia della prestazione*, in *Il lavoro da remoto*, in *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, a cura di M. Martone, La Tribuna, Piacenza, 2020, p.58-60; M. Russo, *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023, pp.47-52; Santoro Passarelli G., *Lavoro eterorganizzato, coordinato, agile e il telelavoro: un puzzle non facile da comporre in un'impresa in via di trasformazione*, in *Dir. rel. ind.*, 2017, n. 3, p. 782, la definisce un ossimoro.

¹⁰⁵ Timellini C., *In che modo oggi il lavoro è smart? Sulla definizione di lavoro agile*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 3/2018, p. 240 parla di mera declinazione modale.

¹⁰⁶ Martone M., *Il lavoro agile nella l. 22 maggio 2017, n. 81: un inquadramento*, in Zilio Grandi G., Biasi M. (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Padova, 2018, p. 463; Proia G., *L'accordo individuale e le modalità di esecuzione e di cessazione della prestazione di lavoro agile*, in L. Fiorillo, A. Perulli (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, 2018, p. 179; M. Tiraboschi, *Il lavoro agile tra legge e contrattazione collettiva: la tortuosa via italiana verso la modernizzazione del diritto del lavoro*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, n. 4/2017, p. 921 e ss.

¹⁰⁷ Ludovico G., *Lavori agili e subordinazioni*, Giuffrè, 2023, p. 82; M. Russo, *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023, pp.47-52.

Nel lavoro agile il potere organizzativo è condiviso, il lavoratore partecipa alla definizione sia del tempo di lavoro, sia delle coordinate spazio-temporali della prestazione di lavoro “esterna”, sia delle stesse forme di esercizio del potere direttivo. Infatti, benché i poteri direttivo ed organizzativo restino unilaterali nel loro esercizio, questi vengono ad assumere una natura negoziale potendo il datore di lavoro esercitarli solo nei limiti e alle condizioni stabilite all'interno dell'accordo di lavoro agile negoziato con il lavoratore (art. 3, lettera f delle *Linee guida in materia di lavoro agile nelle amministrazioni pubbliche*).

D'altronde, il lavoro agile non è l'unica modalità di lavoro subordinato caratterizzata dall'assenza di precisi vincoli orari, parlo ad esempio, del rapporto di lavoro dirigenziale, nel quale il lavoro di un dirigente non viene valutato sulla base di un criterio temporale. Come nel lavoro agile anche nel rapporto di lavoro dirigenziale la flessibilità oraria è strettamente connessa alla fiduciarità dell'incarico, da cui consegue una maggiore responsabilità sul ruolo¹⁰⁸.

La modalità di lavoro agile presenta, quindi, tra le sue caratteristiche tipiche la dinamicità di tempi e di luoghi di lavoro, viceversa, orari di lavoro predefiniti e la postazione fissa “intesa come unico luogo di lavoro” sono considerati elementi essenziali del lavoro subordinato reso nella modalità tradizionale¹⁰⁹.

Da parte degli operatori del diritto (le parti sociali *in primis*) c'è il timore che, l'assenza dei vincoli di tempo e di luogo, possano incidere negativamente sulle tutele dei lavoratori, alcuni diritti (ad esempio i tempi di riposo o quelli di trasferimento) sono saldamente ancorati a queste categorie dogmatiche tradizionali. Sfumando il tempo ed il luogo della prestazione (che viene resa in parte nei locali aziendali ed in parte all'esterno) viene sollevato dagli operatori del diritto il timore di un peggioramento delle condizioni di lavoro.

In particolare, la flessibilizzazione dell'orario di lavoro¹¹⁰, potrebbe portare ad una maggiore difficoltà per il lavoratore di organizzare il proprio tempo libero, ma anche maggiori rischi di soffrire di *stress* lavoro correlato¹¹¹, con conseguenze negative sulla sua integrità psicofisica.

Il diritto dei lavoratori al riposo e al tempo libero discende direttamente da principi di rilievo costituzionale ed euro unitario, alla base vi è, infatti, il diritto alla salute e allo sviluppo integrale della persona¹¹², nel caso specifico del lavoratore.

¹⁰⁸ M. Russo, *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023, pp.47-52.

¹⁰⁹ Cass. 5.10.2016, n. 19923, in *Guida lav.* 2016, n. 43, p. 20; Cass. 8.04.2015, n. 7024, in *Lav. giur.*, 2015, n. 8-9, p. 814; Cass. 8.01.2015, n. 66, in *Foro it.*, 2015, n. 5, c. 1641.

¹¹⁰ V. S. Balzano, *Contro lo smart working*, cit., p. 18.

¹¹¹ V. P. Ichino, *Le conseguenze dell'innovazione tecnologica sul diritto del lavoro*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 1/2017, cit., p. 547.

¹¹² v. U. Carabelli - V. Leccese, *L'attuazione delle direttive sull'orario di lavoro tra vincoli comunitari e costituzionali*, *Scritti in onore di Salvatore Hernandez*, in *Dir. lav.*, 2004, n. 3-4, p. 1031; P. Ichino - L. Valente,

In tal senso, la prevedibilità degli orari di lavoro risulta essenziale nella «gestione quotidiana dell’alternanza lavoro/riposo»¹¹³, nonché nell’organizzazione degli impegni familiari e sociali del dipendente¹¹⁴. Il rapporto «*Working anytime, anywhere*», redatto dall’OIL e da Eurofound nel 2017, segnala che i lavoratori digitali lavorano di più rispetto ai lavoratori tradizionali¹¹⁵ e ciò comporta un aumento di *overworking*.

Il lavoro agile non è esente da questi rischi¹¹⁶, anche se la finalità per cui è stato introdotto andrebbe proprio nel senso opposto, ovvero l’agevolazione della conciliazione dei tempi di vita e di lavoro (oltre l’incremento della produttività).

Per quanto riguarda la flessibilità temporale della prestazione di lavoro agile è stato, già ampiamente rilevato che la normativa prevede essenzialmente due soli limiti: l’articolo 18, comma 1, il rispetto della durata massima dell’orario di lavoro; mentre l’articolo 19, comma 1, rileva la necessità di individuare nell’accordo di lavoro agile le misure idonee a garantire la disconnessione del lavoratore dalla strumentazione tecnologica, al fine di evitare e/o ridurre, i rischi insiti nell’uso e nell’abuso degli strumenti digitali. Fermi restando questi limiti¹¹⁷, il lavoratore agile non è tenuto al rispetto dell’orario “normale”, a meno che ciò non sia espressamente previsto dal patto di lavoro agile.

Peraltro, in assenza di precisi vincoli di tempo, non sembra facile individuare il *quantum* di prestazione che “libera” il lavoratore, ovvero quanto si può parlare di esatto adempimento¹¹⁸.

In verità, da una lettura della contrattazione collettiva nazionale soprattutto nel settore pubblico (comparto Funzioni centrali) sono presenti particolari limitazioni con riferimento alla

L’orario di lavoro e i riposi. Artt. 2107-2109, Giuffrè, Milano, 2012; S. Bellomo, *Orario di lavoro, riposi, ferie: i principi costituzionali, la normativa europea ed il quadro regolativo definito dal D.Lgs. 8.4.2003, n. 66*, in *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale. Privato e pubblico*, a cura di G. Santoro Passarelli, Utet giuridica, Milano, 2020, p. 1205.

¹¹³ A. Occhino, *Orari flessibili e libertà*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2012, n. 1, p. 169.

¹¹⁴ S. Balzano, *Contro lo smart working*, cit., p. 20, «il fatto che l’orario sia predefinito consente al lavoratore di organizzare preventivamente la propria vita».

¹¹⁵ Eurofound - Oil, *Working anytime*, cit., p. 34.

¹¹⁶ S. Balzano, *Contro lo smart working*, cit., p. 19, evidenzia come «rinunciare all’individuazione dell’orario di lavoro significa esporsi al rischio della massimizzazione sfrenata della produttività (e dello sfruttamento) [...] Il pericolo è quello di trascorrere tutto il proprio tempo di lavoro al massimo delle proprie forze, con conseguenze molto negative in termini di stress da lavoro correlato e dunque di salute psicofisica».

¹¹⁷ La legge fissa la durata massima settimanale in 48 ore di lavoro, non stabilisce, invece, la durata massima giornaliera della prestazione di lavoro, se non indirettamente: infatti, in base alle disposizioni in tema di pause e riposi giornalieri è possibile calcolarne la durata massima in 12 ore e 40 minuti.

¹¹⁸ M. Leone, *Lavoro agile: prime riflessioni*, in *Igiuslavorista.it*, 3 dicembre 2018, p. 2, secondo la quale l’indicazione dell’orario di lavoro o, ancora meglio, della durata della prestazione all’interno dell’accordo di lavoro agile è indispensabile allo scopo di rendere chiara la prestazione richiesta al lavoratore. Con riguardo, invece, all’obbligo di diligenza - *rectius*, di eseguire la prestazione di lavoro secondo diligenza - pare condivisibile affermare che, per la parte di prestazione resa in modalità agile, gli obblighi di cui agli artt. 2104 e 2105 c.c. vadano integrati con quanto previsto dal patto di lavoro agile. Di conseguenza, la diligenza richiesta al prestatore dovrà essere commisurata altresì agli specifici obblighi contenuti in detto accordo, il che potrebbe avere delle ricadute sulle nozioni di “esatto adempimento” e “scarso rendimento”. A. Donini, *Lavoro agile e su piattaforma digitale tra autonomia e subordinazione*, in *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, 3/2018, p. 835, la quale, in assenza di precisi vincoli di tempo, rileva la necessità di individuare altri elementi che aiutino a circoscrivere i confini della prestazione dedotta in contratto e nel patto di lavoro agile.

collocazione temporale della prestazione di lavoro agile, in quanto il lavoratore è tenuto ad eseguire la propria prestazione lavorativa in determinati intervalli temporali, in alcuni casi questi intervalli coincidono per intero “all’orario ordinario di lavoro”.

Il patto di lavoro agile può altresì prevedere un regime di disponibilità, in questi casi, il lavoratore è contrattualmente tenuto ad essere disponibile in determinate fasce temporali, mentre al di fuori è libero di esercitare il diritto alla disconnessione di cui all'art. 19, comma 1, legge n. 81/2017¹¹⁹.

Infine, ferma restando la possibilità che non vi siano particolari limiti con riguardo alla durata e alla collocazione temporale della prestazione di lavoro agile, quest'ultima dovrà in ogni caso essere misurabile in ragione proprio dei limiti di durata massima di cui all'art. 18, comma 1, l. 81/2017¹²⁰.

Sul punto è intervenuta (anche) la Corte di giustizia dell'Unione europea, la quale - ha espressamente affermato che «gli articoli 3, 5 e 6 della direttiva 2003/88, letti alla luce dell’articolo 31, paragrafo 2, della Carta [dei diritti fondamentali dell'Unione europea], e dell’articolo 4, paragrafo 1, dell’articolo 11, paragrafo 3, e dell’articolo 16, paragrafo 3, della direttiva 89/391, devono essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa di uno Stato membro che, secondo l’interpretazione che ne è data dalla giurisprudenza nazionale, non impone ai datori di lavoro l’obbligo di istituire un sistema che consenta la misurazione della durata dell’orario di lavoro giornaliero svolto da ciascun lavoratore»¹²¹.

La Corte, nel suo ragionamento, ha infatti constatato come, «in assenza di un tale sistema, non c’è modo di stabilire con oggettività e affidabilità né il numero di ore di lavoro [...] svolte dal lavoratore e la loro collocazione nel tempo, né il numero delle ore svolte al di là dell’orario di lavoro normale, come ore di lavoro straordinario», il che rende «eccessivamente difficile per i lavoratori, se non impossibile in pratica, far rispettare i diritti ad essi conferiti dall’articolo 31, paragrafo 2, della Carta [di Nizza] e dalla direttiva 2003/88, al fine di beneficiare effettivamente della limitazione dell’orario settimanale di lavoro e dei periodi minimi di riposo giornaliero e settimanale previsti dalla menzionata direttiva»¹²².

Pertanto, «al fine di assicurare l’effetto utile dei diritti previsti dalla direttiva 2003/88 e del diritto fondamentale sancito dall’articolo 31, paragrafo 2, della Carta, gli Stati membri devono imporre ai datori di lavoro l’obbligo di predisporre un sistema oggettivo, affidabile e

¹¹⁹ C. Spinelli, *Tempo di lavoro e di non lavoro: quali tutele per il lavoratore agile?* in *Giustiziacivile.com*, 8/2018, p. 8.

¹²⁰ M. Peruzzi, *Sicurezza e agilità: quale tutela per lo smart worker?*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 1/2017, p. 17

¹²¹ C. giust. 14 maggio 2019, C-55/18, Federación de Servicios de Comisiones Obreras, punto 71 della motivazione, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 5/2019, pp. 1086 e ss., con nota di C. Santoro, nonché in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 4/2019, pp. 697 e ss., con nota di F. Siotto.

¹²² C. giust. 14 maggio 2019, Federación de Servicios de Comisiones Obreras cit., punti 47 e 48 della motivazione.

accessibile che consenta la misurazione della durata dell'orario di lavoro giornaliero svolto da ciascun lavoratore»¹²³.

Quanto affermato dalla Corte di giustizia prescinde dal luogo dove la prestazione viene resa, per cui tale principio si ritiene valido ed applicabile anche con riferimento al lavoro agile¹²⁴.

Quello che emerge dalla giurisprudenza euro unitaria è un indirizzo- che fonda il proprio convincimento sulla Carta dei diritti fondamentali UE e le direttive comunitarie in materia di salute e sicurezza sul lavoro- in base alle quali gli Stati membri sono obbligati a dotarsi di una legislazione che imponga ai datori di lavoro l'istituzione di un sistema oggettivo di misurazione della durata dell'orario di lavoro giornaliero. Il “cartellino” (anche) digitale, diventa nei fatti uno strumento di tutela dei diritti fondamentali del lavoratore che va bilanciato con la tutela della sua privacy, affinché il controllo della presenza non sconfini mai nel controllo a distanza del lavoratore (di cui si parlerà diffusamente nel Cap. II).

Ciò detto, è necessario precisare che la Corte di giustizia Ue¹²⁵ nel qualificare il tempo di lavoro lo sgancia dal requisito dell'effettiva attività lavorativa, cosicché, anche quando il lavoratore non esplica in concreto alcuna attività lavorativa, questo tempo sarà comunque considerato tempo di lavoro e non tempo di riposo¹²⁶.

Per questo motivo parte della dottrina accoglie nella definizione di orario di lavoro qualsiasi periodo in cui il lavoratore sia nella disposizione del datore di lavoro, anche se non materialmente presente nell'ambiente di lavoro come accade per i lavoratori digitali¹²⁷.

Nel caso di lavoratore agile, l'orario di lavoro si può declinare in maniera diversa, una modalità più statica che coincide con gli stessi orari del lavoro in presenza ed una modalità più dinamica e per obiettivi¹²⁸, correlativamente può cambiare la misurazione dell'orario, nel primo

¹²³ C. giust. 14 maggio 2019, Federación de Servicios de Comisiones Obreras cit., punto 60 della motivazione.

¹²⁴ M. Lai, *Innovazione tecnologica e riposo minimo giornaliero*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 3/2020, p. 671, il quale ritiene che la nozione di orario di lavoro elaborata dalla Corte di giustizia possa trovare applicazione anche nei confronti del lavoro agile.

¹²⁵ Corte di Giust. UE 21 febbraio 2018, C-518/15, si veda anche M.L. Picunio, *Il servizio di reperibilità può essere orario di lavoro: la Cassazione conferma il nuovo orientamento*, in *Lavoro nella giurisprudenza*, 2023, 285. Da ultimo *Cass. Civ., Sez. lav.*, 22 novembre 2023, n. 32418.

¹²⁶ Sul punto P. Bozzao, *Lavoro subordinato, tempi e luoghi digitali*, in *federalismi.it*, 2022, 9, 112.

¹²⁷ Per un approfondimento sul punto si veda G. Cavallini- M. Tufo, *Lavoro e vita privata nel lavoro digitale: il tempo come elemento distintivo*, in *Labor*, 2018, 4; S. Cairolì, *Tempi e luoghi di lavoro nell'era del capitalismo cognitivo e dell'impresa digitale*, Napoli, 2020, 109; S. Bellomo, *Forme di occupazione “digitale” e disciplina dell'orario di lavoro*, in *federalismi.it*, 2022, 19, 182; P. Monda, *Il lavoro agile “ordinario” tra accordo individuale e (in) derogabilità della norma*, in *Lav. Dir. Eur.*, 2021, 3; V. Leccese, *La perdurante rilevanza della dimensione temporale (ri) costruzione delle tutele lavoristiche: il caso del lavoro agile*, in *AA.VV., Liber amicorum per Umberto Carabelli*, Bari, 2021, 209 ss.; A. Fenoglio, *Tempo e subordinazione, riflessioni intorno al lavoro agile*, in *Lab. Law Iss.*, 2022, 8,1, 184 ss.

¹²⁸ Così M. Brollo, *Le dimensioni spazio-temporali dei lavori. Il rapporto individuale di lavoro*, relazione dattiloscritta delle Giornate di studio Aidlass, Campobasso 25 e 26 maggio 2023;

caso risulterebbe agevole ipotizzare un controllo datoriale da remoto attraverso i server¹²⁹, nel secondo caso, invece, sarebbe necessario sviluppare nuove tecniche di misurazione basate sugli obiettivi¹³⁰ o sui carichi di lavoro adeguati¹³¹.

In entrambi i casi, la misurazione dell'orario di lavoro sarebbe non solo possibile, ma anche auspicabile perché consentirebbe di dare forma al diritto alla disconnessione a tutti i lavoratori, non solo quelli agili¹³².

2.2. Come cambia il luogo di lavoro

Se nel paragrafo precedente è stata analizzata la flessibilità temporale, ora è necessario soffermarsi su un'altra peculiarità, la flessibilità spaziale della prestazione di lavoro agile è, infatti, una caratteristica che può destare alcune perplessità. Alla mera eventualità dell'assenza di vincoli di luogo ricavabile dal primo periodo dell'art. 18, comma 1, si contrappone il periodo successivo che afferma «la prestazione lavorativa viene eseguita in parte all'interno di locali aziendali e in parte all'esterno senza una postazione fissa».

A ben vedere questa caratteristica più delle altre ha la potenzialità di rendere il lavoro particolarmente agile, cioè, svincolato da un preciso luogo di lavoro, tale caratteristica lo distingue nettamente sia dal telelavoro, che dal lavoro agile emergenziale. Emerge, quindi, una nuova figura di lavoratori che la legge n. 25/2022 definisce «nomadi digitali e lavoratori da remoto» (art. 6 *quinquies*), ovvero quei «lavoratori che producono valore attraverso un computer e una connessione a internet», «riconquistando l'indipendenza di luogo e anche di tempo»¹³³.

La scelta della sede è uno degli elementi tipici del contratto di lavoro subordinato svolto con le modalità tradizionali ed è una delle principali connotazioni del potere direttivo del datore di lavoro, potendo assegnarla unilateralmente in presenza di certe condizioni (comprovate ragioni tecniche, organizzative e produttive ai sensi dell'art. 2103, comma 8, c.c.) o per temporanee esigenze aziendali (come avviene nel caso di trasferte e distacchi).

Nel lavoro agile l'individuazione del luogo di lavoro diventa “negoziabile”, il potere unilaterale (di scelta e di modifica) del datore di lavoro cede il passo ad una maggiore

¹²⁹ sul punto F. Siotto, *Orario di lavoro e obbligo di registrazione con sistema “oggettivo, affidabile e accessibile”*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2019, 4, II, 697 ss.

¹³⁰ M. Del Conte, *Problemi e prospettive del lavoro agile tra remotizzazione forzata e trasformazione organizzativa*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2021, 3, 553 ss.

¹³¹ M. Peruzzi, *Nuove tecnologie e salute dei lavoratori*, in *Riv. Giur. Lav.*, 2021, 2, I, 182 ss.

¹³² Così M.G. Elmo, *La misurazione dell'orario nel lavoro agile*, in *Il lavoro nella giurisprudenza*, 4/2024, pp. 347-356.

¹³³ L. Faccin, *Remote management. Gestire il lavoro da remoto, senza vincoli di luogo o di tempo*, KDP, Poland, 2020, p. 7.

responsabilizzazione e autonomia organizzativa del lavoratore¹³⁴, nell'ottica della promozione della conciliazione vita-lavoro e dell'incremento della competitività.

Si tratta, quindi, di una delle novità più rilevanti¹³⁵, che però destabilizza la tradizionale concezione di lavoro subordinato¹³⁶, il cui portato innovativo non è stato compiutamente espresso e valorizzato¹³⁷, come ha dimostrato soprattutto l'esperienza emergenziale¹³⁸. Ed infatti, dovendo rispettare le pattuizioni contenute nell'accordo di agilità, non sembra che il datore di lavoro possa modificare unilateralmente i tempi e i luoghi della prestazione di lavoro. Al contrario, nel lavoro subordinato "tradizionale e/o ordinario" (quello reso ai sensi dell'art. 2094 c.c.) la possibilità di modificare il luogo e i tempi di esecuzione della prestazione di lavoro costituisce una delle classiche prerogative del datore di lavoro.

Va rilevato che, il fatto che la modalità di lavoro agile – almeno per le prestazioni da svolgere al di fuori dei locali aziendali – sia svincolata da un luogo di lavoro preciso, non significa necessariamente che la scelta del luogo sia liberamente affidata al lavoratore, ma anche in questo caso deve essere il frutto dell'accordo negoziale delle parti contraenti.

Da un lato occorre conciliare la libertà di individuazione e variazione del luogo di lavoro con l'autonomia del lavoratore, ma dall'altro è necessario tenere conto delle disposizioni di cui all'art. 22, comma 1 e 2, della legge n. 81/2017, ma più in generale con l'art. 2087 c.c. che attribuiscono al datore di lavoro una posizione di garante della sicurezza di tutte le persone di cui si avvale per lavorare a prescindere dalla modalità, il dipendente, però, deve «cooperare

¹³⁴ Il Protocollo Nazionale sul lavoro in modalità agile, sottoscritto dal Ministero del Lavoro e dalle Politiche Sociali il 7.12.2021, all'art. 4 rubricato "Luogo di lavoro", stabilisce che «il lavoratore è libero di individuare il luogo ove svolgere la prestazione in modalità agile purché lo stesso abbia caratteristiche tali da consentire la regolare esecuzione della prestazione»; inoltre, sottolinea i vantaggi in termini di riduzione dei costi fissi di sede e di sostenibilità economica dando atto - nelle premesse - che «L'indagine ha anche rilevato che il lavoro agile può favorire [...] il raggiungimento degli obiettivi, favorendo altresì un risparmio in termini di costi e un positivo riflesso sulla produttività». V. anche Le linee guida per il lavoro agile nelle amministrazioni pubbliche che fissano come obiettivo delle amministrazioni «l'innovazione organizzativa e di modernizzazione dei processi», al fine di migliorare l'efficienza e l'efficacia del servizio pubblico.

¹³⁵ v. M. Martone, *Lo smart working nell'ordinamento italiano*, in *Dir. lav., merc.*, 2018, n. 1, 293, p. 295.

¹³⁶ M. Persiani, *Prologo*, «(...) da quasi ottant'anni i giuslavoristi studiano e danno applicazione ad una disciplina (...) la cui rubrica è "Del lavoro nell'impresa" dove quel "nel" esprime una connotazione topografica: il lavoro che si svolge all'interno dell'impresa (...). Ne consegue che quella disciplina presuppone che il lavoro venga fisicamente eseguito all'interno dell'impresa. Del resto, quando nel 1942 il Codice civile è stato emanato, questa era la caratteristica tipica e costante del lavoro subordinato». V. anche A. Occhino, *Per una geografia*, p. 14: «La parola lavoro è circondata da formule che richiamano continuamente una geografia: ricerca e occupazione, (...); come se la sensibilità culturale esprimesse il bisogno di dare concretezza al lavoro a partire da un luogo [...] un contratto di lavoro subordinato che perde i contorni del potere direttivo legati al quando e al dove della prestazione, concentrato qual è su un potere di controllo dove il quando e il dove risultano rifocalizzati».

¹³⁷ v. L. Gaeta, voce *Telelavoro*, in *Enciclopedia Treccani on-line*, 2015.

¹³⁸ In riferimento al lavoro agile genuino, da tenere nettamente distinto da quello emergenziale, il luogo di lavoro esterno all'impresa/ufficio è stato necessariamente il domicilio del lavoratore (senza neppure la necessaria alternanza), invece la scelta del luogo di lavoro potrebbe influire (ad esempio) sul «ripopolamento dei territori fragili» (v. M. Brollo, *Dopo il protocollo: i tre pilastri dello smart working*, in *Bollettino Adapt*, n. 44, 13.12.2021), ma anche avere effetti benefici sui fattori inquinanti delle grandi città.

all'attuazione delle misure di prevenzione predisposte dal datore di lavoro per fronteggiare i rischi connessi all'esecuzione della prestazione all'esterno dei locali aziendali».

Come si avrà modo di esaminare in un paragrafo *ad hoc*, la tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori è un attributo tipico del datore di lavoro all'interno dell'area del lavoro subordinato ordinario (o tradizionale), nel lavoro agile, invece, questo potere/dovere caratteristico del datore di lavoro sembra degradare verso una forma nuova di cooperazione richiesta al lavoratore.

A tal proposito, basti pensare all'art. 36, c. 2, del c.c.n.l. Funzioni Centrali “il dipendente è tenuto ad accertare la presenza delle condizioni che garantiscono la sussistenza delle condizioni minime di tutela della salute e sicurezza del lavoratore”; condizione che risulterebbe adempiuta attraverso il rispetto delle prescrizioni contenute nell'informativa sulla salute e sicurezza del lavoratore agile consegnata dall'Amministrazione al singolo lavoratore (art. 38, lettera h, c.c.n.l. Funzioni centrali), con l'eventuale rischio (senza una specifica formazione al riguardo) di un adempimento formale e standardizzato che possa poi alla lunga rappresentare una parziale delega in bianco degli obblighi di sicurezza dal datore di lavoro in capo al singolo lavoratore.

Ritornando al luogo di lavoro, è evidente l'impatto degli obblighi in materia di salute e sicurezza, ove il lavoratore agile avesse carta bianca nella scelta del luogo ricadrebbe sul datore di lavoro una responsabilità oggettiva difficilmente gestibile¹³⁹, una responsabilità la cui prova liberatoria diverrebbe diabolica. D'altro canto, se si procedesse all'individuazione del luogo di lavoro nell'accordo di lavoro agile, una volta per tutte, diminuirebbe il grado di dinamicità e di flessibilità del modello, per arrivare ai casi estremi di divieti di modifica del luogo, in grado di sterilizzarne completamente il contenuto dinamico (con il venir meno, ad esempio, di quei benefici in termini di ripopolamento delle aree rurali del nostro Paese).

Come spesso accade, *in medio stat virtus*, le disposizioni di cui alla legge n. 81/2017 “lasciano ampio spazio per rinvenire un ragionevole compromesso tra le contrapposte esigenze”¹⁴⁰. La normativa vigente non impone alle parti di indicare nell'accordo il luogo/i luoghi o le modalità di *variatio loci*, sarebbe quindi auspicabile - attraverso l'aiuto (anche) della contrattazione sindacale - l'individuazione di criteri per l'individuazione dei luoghi di esecuzione della prestazione, in modo che rispondano a criteri di salute e sicurezza sul lavoro. Come evidenzia l'art. 4, comma 2, del Protocollo nazionale sul lavoro in modalità agile, «la

¹³⁹M. Russo, *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023, p. 184; di diverso avviso M. Ferraresi, voce *Lavoro agile*, in *Enciclopedia Treccani on-line*, 2018 «(...)nel caso in cui il luogo della prestazione fosse integralmente rimesso al lavoratore, l'obbligo datoriale di sicurezza (...) potrebbe dirsi limitato alla annuale informativa sui rischi ex art. 22, co. 1, la presenza di un luogo fisso (coincidente o meno con il domicilio) potrebbe comportare obblighi ulteriori, come l'elaborazione del documento di valutazione dei rischi o l'applicazione delle norme sul telelavoro».

¹⁴⁰ Cito M. Russo, *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023, p. 185.

contrattazione collettiva può individuare i luoghi inadatti allo svolgimento del lavoro in modalità agile».

Da ultimo, viene da chiedersi se è possibile affermare che il lavoratore agile rimane tale anche se esegue la propria prestazione interamente in azienda. In verità, la risposta della dottrina prevalente è negativa (coerentemente anche ad una interpretazione sistematica e letterale della norma). La conferma la si può rinvenire, indirettamente, nell' art. 20, comma 1, in base al quale «il lavoratore che svolge la prestazione in modalità di lavoro agile ha diritto ad un trattamento economico e normativo non inferiore a quello complessivamente applicato [...] nei confronti dei lavoratori che svolgono le medesime mansioni esclusivamente all'interno dell'azienda». Ai sensi dell'art. 20, comma 1, il lavoratore “tradizionale” da prendere in considerazione al fine di garantire al lavoratore agile il diritto alla parità di trattamento è quello che svolge le stesse identiche mansioni «esclusivamente all'interno dell'azienda».

In sostanza, il lavoratore agile deve necessariamente eseguire parte della propria prestazione lavorativa al di fuori dei locali aziendali, che deve essere diverso rispetto il luogo dove ordinariamente presta la propria attività lavorativa in modalità “tradizionale”, ovvero in presenza¹⁴¹. Qualora il prestatore esegua la propria attività presso un'altra sede aziendale o presso altro locale nelle disponibilità del datore di lavoro, non saremmo comunque dinanzi una prestazione di lavoro resa in modalità agile, poiché non svolta al di fuori dei locali aziendali¹⁴².

L'alternanza tra lavoro in sede e fuori sede è richiesta, quale elemento necessario del rapporto agile, alcuni autori della dottrina parlano di «esecuzione in forma mobile e alternata come tratto identificativo della prestazione»¹⁴³, se è vero che non esiste un lavoro agile totalmente svolto in sede, parimenti vera è la circostanza che a normativa vigente non appare ammissibile neppure un lavoro agile interamente svolto fuori sede. Ciò eliminerebbe in radice anche i rischi paventati dalla dottrina prevalente di una completa alienazione dall'ambiente lavorativo e di isolamento che può derivare dalla mancanza di rapporti *face to face* con colleghi e superiori¹⁴⁴.

Fermo restando che la prestazione deve essere eseguita in parte all'interno dell'azienda e in parte all'esterno, possano essere posti dei vincoli (di luogo) con riguardo alla parte di prestazione da rendere al di fuori dei locali aziendali, soprattutto nel settore pubblico (Capitoli III

¹⁴¹ M. Frediani, *Il lavoro agile tra prestazione a domicilio e telelavoro*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 7/2017, p. 632.

¹⁴² M. Tiraboschi, *Il lavoro agile tra legge e contrattazione collettiva: la tortuosa via italiana verso la modernizzazione del diritto del lavoro*, in *WP CSDLE “Massimo D’Antona”.IT – 335/2017*, p. 22. *Contra* P. Mastroianni, *Forma scritta, obblighi di comunicazione e recesso nel lavoro agile*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 12/2017, p. 856, il quale ritiene che i luoghi di lavoro esterni ai locali aziendali nei quali eseguire la prestazione di lavoro agile possano essere anche sedi aziendali diverse da quelle di assegnazione.

¹⁴³ S. Cairoli, *Tempi e luoghi di lavoro nell'era del capitalismo cognitivo e dell'impresa digitale*, Jovene, Napoli, 2020, p. 221.

¹⁴⁴ v. Eurofound - OIL, *Rapporto Working anytime, anywhere: the effects on the world of work*, 2017, p. 21.

e IV), sono stati previsti numerosi limiti con riferimento all'individuazione dei luoghi adatti - e non - allo svolgimento della prestazione di lavoro agile, con tutta una problematica relativa alla esatta "precisione" dei vincoli di luogo.

Sempre in riferimento all'alternanza, emerge il problema della mancanza di una specifica percentuale a cui attenersi tra prestazione all'interno e prestazione all'esterno dei luoghi di lavoro, anche se sul punto si rileva una differenza tra settore privato (dove la percentuale non è fissata) e settore pubblico, dove, invece, si fa riferimento alla prevalenza del lavoro in presenza ovvero quello svolto in sede¹⁴⁵ (la disciplina di riferimento per l'applicazione del lavoro agile all'interno delle amministrazioni pubbliche, verrà analizzata nel dettaglio nel Capitolo III).

La specificazione del numero di giornate in sede e fuori sede – nell'arco della settimana, del mese o dell'anno – non è prevista tra gli elementi da disciplinare obbligatoriamente nell'accordo, salvo non si voglia ritenere questo dato implicitamente inserito nell'espressione «esecuzione della prestazione lavorativa svolta all'esterno dei locali aziendali», ai sensi dell'art. 19, comma 1, l. 81/2017, e di conseguenza elemento obbligatorio dell'accordo agile.

L'interpretazione prevalente confortata anche dalle linee guida per il lavoro agile nelle amministrazioni pubbliche, lo individua (appunto) tra gli elementi essenziali dell'accordo ed infatti al punto n. 3, lett. b) stabilisce le «modalità di svolgimento della prestazione lavorativa fuori dalla sede abituale di lavoro, con specifica indicazione delle giornate di lavoro da svolgere in sede e di quelle da svolgere a distanza».

Dalla modalità agile deriverebbe, anche, una nuova organizzazione del lavoro, tale da indurre ad un ripensamento degli spazi aziendali, che, sulla base della minore presenza in sede dei lavoratori, potrebbe dare luogo ad una riduzione dei costi di locazione e gestione dei locali (anche di luce e riscaldamento), tradizionalmente a carico dei datori di lavoro.

Questa nuova dimensione degli spazi di lavoro potrebbe anche avere effetti favorevoli sull'ambiente, riducendo le emissioni provocate dagli spostamenti "causa" lavoro, di fatto sollecitando una maggiore sostenibilità ecologica.

Infine, va rilevato che l'inciso «e senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro» segue direttamente quello secondo cui la prestazione può essere eseguita «anche con forme di organizzazione per fasi, cicli e obiettivi», tale per cui non è da escludere che la congiunzione permissiva "anche" si riferisca non solo alle modalità di organizzazione della prestazione, ma - in forza della congiunzione "e"- anche all'assenza di precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro, con la conseguenza che - come sottolineato sopra - tali vincoli ben potrebbero essere apposti.

In ultima analisi, la ricostruzione delle coordinate spaziali della prestazione di lavoro agile va conciliata con il requisito secondo cui la stessa deve essere resa «senza una postazione

¹⁴⁵ D.M. 8 ottobre 2021 - Presidenza del Consiglio dei ministri, Dipartimento della funzione pubblica

fissa», consistente - nel luogo fisico esterno all'azienda- nel quale il lavoratore esegue la propria prestazione lavorativa ¹⁴⁶, sicché per postazione si dovrebbe intendere un luogo fisico esterno all'azienda. Tuttavia, l'espressione "postazione fissa" può avere anche un altro significato (a mio parere preferibile), ovvero quello di postazione di lavoro, così da distinguersi maggiormente dal telelavoro (dove la prestazione è eseguita dal lavoratore nel suo domicilio con l'utilizzo di una postazione fissa, uno degli obiettivi della normativa sul lavoro agile), ma soprattutto consente di far rientrare il lavoro agile nella macrocategoria dei lavori da remoto e quindi i lavoratori agili nella macro-categoria dei «nomadi digitali e dei lavoratori da remoto»¹⁴⁷.

2.3. L'accordo tra le parti

Nella formulazione della legge n. 81/2017 lapalissiana è l'obbligatorietà dell'accordo tra le parti, a cui è demandato, in maniera ampia e trasversale, la disciplina degli aspetti principali del rapporto di lavoro agile. L'art. 19, comma 1, della l. n. 81/2017 disciplina l'accordo di lavoro agile, «il quale assurge al rango di vera e propria fonte primaria del lavoro agile, in qualità di indiscusso protagonista della sua regolamentazione»¹⁴⁸, disciplinandone specificamente i contenuti regolativi le modalità di recesso.

L'accordo deve essere stipulato in forma scritta; tale forma sembrerebbe rilevare ai fini della prova¹⁴⁹ e non della validità dell'atto.

Il patto di agilità si pone in un rapporto di accessorietà rispetto al contratto di lavoro subordinato principale, non è, quindi, un nuovo tipo contrattuale, bensì si aggiunge al contratto principale senza sostituirlo, andando a disciplinare quella parte della prestazione lavorativa che si svolge all'esterno dei locali aziendali, accedendo al contratto di lavoro principale in cui sono regolamentate le modalità ordinarie di esecuzione della prestazione di lavoro.

L'art. 19, comma 2, prevede che l'accordo concernente la prestazione di lavoro in modalità agile possa essere stipulato a termine o a tempo indeterminato¹⁵⁰, soltanto nell'ultimo

¹⁴⁶ *Contra* P. Rausei, *Lavoro autonomo e agile*, Ipsoa, 2017, p. 5, secondo il quale «durante i periodi di lavoro che vengono svolti all'esterno dei locali aziendali rileva la mancanza in azienda di una postazione fissa destinata al lavoratore». v. anche M. Verzaro, *Fattispecie della prestazione agile e limite dell'autonomia individuale*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2/2019, p. 267, secondo il quale l'assenza di una postazione fissa riguarderebbe tanto la parte di prestazione resa in azienda quanto quella svolta in modalità agili.

¹⁴⁷ Art. 6 *quinquies* della legge n. 25/2022.

¹⁴⁸ M. Lamberti, *L'Accordo individuale e i diritti del lavoratore agile*, in L. Fiorillo, M. Perulli, *Il Jobs Act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, Torino, 2018, p. 208.

¹⁴⁹ M. Martone, *Lo smart working nell'ordinamento italiano*, in *Diritti Lavori Mercati* n. 2/2018, p. 298. L'autore sembra escludere che dalla mancanza di forma scritta derivi la nullità, trattandosi di forma stabilita *ad probationem* e non *ad substantiam*. V. anche D. Iodice, R. Colombani, *Il lavoro agile nella legge n. 81/2017, Flessibilità o destrutturazione del rapporto?* In *Working Paper* n.9, *Adapt University Press*, Bergamo, 2017., p. 8. La forma scritta, dichiaratamente non è *ad substantiam actus*, ma vale solo «ai fini della regolarità amministrativa e della prova».

¹⁵⁰ Vedi N. De Pisapia, M. Vignoli, *Smart working mind. Strategie e opportunità del lavoro agile*, il Mulino, Bologna, 2021, p. 13.

caso, è prevista in capo ad entrambi i contraenti la facoltà di recedere liberamente dal patto, il c.d. recesso *ad nutum*, con un unico limite: l'osservanza di un termine di preavviso non inferiore a trenta giorni ai sensi del 1 comma dell'articolo 18

Nel caso di accordo a tempo determinato, le parti potranno esercitare il recesso prima dello scadere del termine soltanto nell'ipotesi di un "giustificato motivo"¹⁵¹; nel caso, invece, di un accordo a tempo indeterminato, i contraenti potranno recedere senza preavviso in presenza di giustificati motivi inerenti esigenze di carattere aziendale (giustificato motivo oggettivo) ed esigenze attinenti alla persona del lavoratore (giustificato motivo soggettivo).

La natura negoziale del rapporto agile costituisce una novità di primaria rilevanza e dagli aspetti più dirompenti rispetto al rapporto di lavoro subordinato "tradizionale".

Il riferimento all'accordo impatta su numerosi aspetti del rapporto pur rimanendo di natura subordinato: il superamento del tradizionale antagonismo tra datore e prestatore¹⁵² in favore di una maggiore cooperazione basata sulla condivisione degli obiettivi, con lo scopo di realizzare gli interessi di entrambe le parti contraenti.

Con il lavoro agile assistiamo, infatti, al superamento di alcuni tradizionali paradigmi di organizzazione del lavoro, intrinsecamente basati sul controllo della prestazione, fondandosi sul principio di fiducia e collaborazione tra amministrazione e lavoratori, declinato in maniera tale che il lavoro svolto «da lontano» possa essere nei fatti «vicino», pienamente integrato con l'organizzazione, in base al modello *far but close*¹⁵³, le cui parole chiavi sono: flessibilità dei modelli organizzativi, autonomia nell'organizzazione del lavoro, responsabilizzazione sui risultati, benessere del lavoratore e utilità per l'organizzazione.

L'accordo "esalta" la valorizzazione della persona del lavoratore¹⁵⁴, mediante l'intensificazione del vincolo fiduciario nei suoi confronti¹⁵⁵ e la promozione del suo *empowerment*.

Assistiamo, inoltre, alla preferenza della contrattazione individuale rispetto a quella collettiva¹⁵⁶, convinzione fondata sul presupposto che il lavoro agile, per essere realmente

¹⁵¹ V. N. De Pisapia, M. Vignoli, *Smart working mind. Strategie e opportunità del lavoro agile*, il Mulino, Bologna, 2021.

¹⁵² M. Martone, *Il lavoro agile nella l. 22 maggio 2017, n. 81: un inquadramento*, in Zilio Grandi G., Biasi M. (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Padova, 2018, p. 470: «il Legislatore prende le distanze da una concezione dell'ordinamento del lavoro ipergarantista per lasciare spazio ad un nuovo modello di disciplina che, valorizzando la persona, intervenga nella regolazione del rapporto solo se necessario».

¹⁵³ Linee guida Dipartimento della Funzione Pubblica scaricabile dal link www.funzionepubblica.gov.it/sites/funzionepubblica.gov.it/files/LG_pola_9_dicembre.pdf, cit. p. 4.

¹⁵⁴ A. Perulli, "La «soggettivazione regolativa» nel diritto del lavoro", in WP CSDLE «Massimo D'Antona».IT – 365, 2018., p. 436, che include il lavoro agile nella tendenza alla soggettivazione regolativa con funzione emancipatrice del lavoratore.

¹⁵⁵ G. Chiaro - G. Prati - M. Zocca, *Smart working: dal lavoro flessibile al lavoro agile*, in *Soc. lav.*, 2015, n. 2, p. 77; F. Seghezzi, *La nuova grande trasformazione. Lavoro e persona nella quarta rivoluzione industriale*, Adapt University Press, Modena, 2017, p. 11.

produttivo ed efficace non dev'essere generalizzato o standardizzato, bensì mirato e pianificato in base alle esigenze del datore di lavoro, ma anche dello stesso lavoratore¹⁵⁷.

Allo spazio attribuito all'accordo tra le parti, fa da contraltare "l'erosione" del potere direttivo del datore di lavoro, che ne risulta compresso o, comunque, indebolito¹⁵⁸, facendo emergere in parte della dottrina dubbi sulla *natura subordinata* del lavoro agile. La lettura tradizionale dell'art. 2094 c.c. riconosce al potere direttivo la capacità di ergersi a spartiacque capace di individuare la natura subordinata di un rapporto di lavoro¹⁵⁹.

In realtà, accanto al potere direttivo del datore di lavoro, l'art. 2094 c.c. individua anche un'altra qualità – «alle dipendenze» – in tal senso, parte della dottrina ritiene che il potere direttivo non sia un elemento di per sé sufficiente all'individuazione della nozione di subordinazione e che l'espressione adottata dalla norma non costituisca un'endiadi¹⁶⁰.

Altra parte della dottrina, invece, interpreta le due caratteristiche "*alle dipendenze*" e "*sotto la direzione*" proprio come un'endiadi, nel caso di specie, le due espressioni si collegherebbero completandosi a vicenda¹⁶¹, pur risultando centrale l'elemento dell'eterodirezione, considerato come il reale *discrimen* nella qualificazione di un rapporto come subordinato.

In sostanza, l'eterodirezione costituisce l'essenza del potere direttivo, consistente in un «vincolo di carattere personale che assoggetta il lavoratore al [...] datore di lavoro» e «assume rilievo prioritario e decisivo»¹⁶² nella qualificazione della subordinazione.

L'eterodirezione è considerata dalla giurisprudenza prevalente il tratto tipico della subordinazione, nella consapevolezza delle difficoltà pratiche di individuarne la sussistenza, la

¹⁵⁶ T. Treu, *Rimedi, tutele e fattispecie, riflessioni a partire dai lavori della gig economy*, in *Lav. dir.*, 2017, n. 3-4, p. 393, secondo il quale «la scelta di attribuire le decisioni su questi temi all'autonomia individuale e non alla contrattazione collettiva, è una novità assoluta nella tradizione italiana; in questi termini non si ritrova neppure nelle ipotesi più nette avanzate in passato per la individualizzazione dei rapporti di lavoro».

¹⁵⁷ Russo M., *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023, pp.52-57; G. Vardaro, *Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica nel diritto del lavoro*, in *Pol. dir.*, 1986, n. 1, p. 124, "*in una sorta di avveramento di una delle profezie giuslavoristiche più suggestive dell'ultimo scorcio del secolo scorso*".

¹⁵⁸ v. A. Occhino, *Per una geografia giuridica del lavoro*, in *Lavoro e i suoi luoghi*, a cura di A. Occhino, *Vita e pensiero*, Milano, 2018, cit., p. 14, secondo la quale nel lavoro agile può cogliersi «un contratto di lavoro subordinato che perde i contorni del potere direttivo». Di diverso avviso P. Albi, *Il lavoro agile tra emergenza e transizione*, in *Working Papers Csdle Massimo D'Antona*, 2020, cit., p. 21: «l'impostazione secondo cui nel lavoro agile i poteri unilaterali del datore di lavoro sarebbero negoziati nell'accordo individuale, è più apparente che reale».

¹⁵⁹ L. Gaeta, *Lavoro a distanza*, cit., p. 179: «residua un unico requisito previsto dall'art. 2094 c.c., quello della 'direzione' dell'imprenditore». V. anche M. Persiani, *Contratto di lavoro e organizzazione*, p. 201 ss.; G. Suppiej, *Il rapporto di lavoro*, Cedam, Padova, 1982, p. 45; F. Santoro Passarelli, *Nozioni di diritto del lavoro*, Jovene, Napoli, 1987, p. 86, *contra* R. Scognamiglio, *Diritto del lavoro*, Laterza, Bari, 1969; F. Mazziotti, *Contenuti ed effetti del contratto di lavoro*, Jovene, Napoli, 1974, p. 77;

¹⁶⁰ G. Santoro Passarelli, *Diritto dei lavori e dell'occupazione*, Giappichelli, Torino, 2021, p. 215. V. F. Santoni, *La posizione soggettiva del lavoratore dipendente*, Jovene, Napoli, 1979, p. 49; P. Ichino, *Subordinazione e autonomia nel diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 1989, p. 80.

¹⁶¹ M. Dell'Olio, *La prestazione di fatto*, Cedam, Padova, 1970, p. 195, secondo il quale le due espressioni, esplicative l'una dell'altra, costituirebbero un unico concetto.

¹⁶² Cass. S.U. 30.06.1999, n. 379, in *DeJure*.

stessa giurisprudenza ha elaborato i c.d. indici presuntivi della subordinazione, di cui l'eterodirezione costituisce indice prioritario.

L'esercizio del potere direttivo, ovvero, la facoltà di impartire ordini e istruzioni al lavoratore – può manifestarsi diversamente¹⁶³ a seconda del contenuto altamente professionale (ad esempio il rapporto dirigenziale)¹⁶⁴ o, al contrario, piuttosto elementare e ripetitivo delle mansioni da svolgere¹⁶⁵.

Il potere direttivo si traduce, generalmente: nel potere gerarchico, che indica la supremazia del datore di lavoro quale capo dell'impresa/ufficio; nel potere organizzativo, che garantisce l'esecuzione e la disciplina del lavoro nel suo complesso e nel potere conformativo, che detta le modalità di svolgimento della singola prestazione.

L'intensità del potere direttivo, dipende dal contenuto delle mansioni concretamente svolte dal lavoratore, ma si può affermare che non debbano obbligatoriamente consistere in direttive stringenti e dettagliate, ma perlopiù direttive generali.

“L'eterodirezione non è un blocco monolitico, ma presenta una sorta di elasticità, che conferisce non poche sfumature”¹⁶⁶.

Nel prosieguo della trattazione (Capitolo II), tali concetti saranno analizzati nel dettaglio, al fine di meglio comprendere l'impatto sistematico che questa nuova modalità lavorativa ha sull'atteggiarsi del potere direttivo.

In questa sede, si fa rilevare che l'accordo riveste un ruolo importante nell'individuazione del potere direttivo¹⁶⁷, disciplinare e di controllo del datore di lavoro. Come anticipato, tali poteri costituiscono l'essenza del rapporto di lavoro subordinato, ma finiscono per atteggiarsi in modo differente nel caso di prestazione resa nella modalità agile.

La dottrina rileva che, in virtù dell'introduzione delle nuove tecnologie digitali e delle nuove modalità di organizzazione del lavoro, il potere direttivo è ondivago, poiché da un lato rischia di «scolorire», dall'altro, invece, il potere di controllo potrebbe financo rafforzarsi¹⁶⁸.

Il potere di controllo si configura, infatti, come *continuum* e diramazione del potere del datore di lavoro di organizzare il fattore lavoro, ai fini di perseguire i propri obiettivi in termini di attività produttiva. Nello specifico rappresenta un potere strumentale al potere direttivo, poiché consente al datore di effettuare delle forme di controllo volte a constatare sia l'esatto

¹⁶³ G. Santoro Passarelli, *Lavoro eterorganizzato, coordinato, agile e il telelavoro: un puzzle non facile da comporre in un'impresa in via di trasformazione*, in *Dir. rel. ind.*, 2017, n. 3, p. 771.

¹⁶⁴ v. Cass. 23.04.2014, n. 9196; Cass. 13.02.2020, n. 3640, entrambe in *DeJure*.

¹⁶⁵ Cass. 30.03.2010, n. 7681, in *DeJure*;

¹⁶⁶ Russo M., *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023, cit. p. 58.

¹⁶⁷ Vedi N. De Pisapia, M. Vignoli, *Smart working mind. Strategie e opportunità del lavoro agile*, il Mulino, Bologna, 2021, p. 13;

¹⁶⁸ Vedi R. Sica, *Dall'employee experience all'employee caring, Le organizzazioni nell'era post COVID-19*, Franco Angeli, Milano, 2021., p. 84.

adempimento della prestazione, che deve essere resa secondo la diligenza richiesta dall'art. 2104 c.c.; sia il corretto utilizzo della strumentazione aziendale. A fronte di questi controlli, ne deriva la possibilità di individuare eventuali condotte vietate che possono dar luogo a provvedimenti disciplinari, il cui esercizio rappresenta l'elemento caratterizzante il lavoro subordinato rispetto al rapporto di lavoro di natura autonomo.

L'art. 19, l. 81/2017, come già detto, demanda al patto di lavoro agile la disciplina delle forme di esercizio del potere direttivo. Da ciò si evince che, sotto questo profilo, l'accordo può spingersi al massimo a regolare le "forme di esercizio" del potere direttivo e dei suoi poteri corollari, senza però porre limiti o addirittura escludere l'esercizio unilaterale del medesimo¹⁶⁹.

Per regolazione delle forme di esercizio, si intenderebbero le modalità attraverso cui il datore impartisce le proprie direttive al lavoratore, ossia la comunicazione di tali direttive, cosicché quello messo in discussione, sarebbe non tanto l'*an*, quanto il *quomodo* del potere direttivo; in sostanza ci si riferirebbe ad una diversa forma di comunicazione.

Altra parte della dottrina sostiene, invece, che attraverso il patto di lavoro agile possono definirsi consensualmente i poteri del datore di lavoro *tout court*, mettendo in discussione non il *quomodo* ma l'*an* del potere direttivo. Tale regolamentazione, tuttavia, potrà avere natura specifica soltanto laddove si riterrà necessario fare ricorso a particolari forme di esercizio del potere direttivo, che sono necessariamente diverse da quelle in uso all'interno dell'azienda e che riguardino esclusivamente quella parte di prestazione da svolgersi esternamente ai locali aziendali.

In tutti gli altri casi in cui le modalità di esercizio del potere direttivo non necessitano di forme diverse sia che la prestazione avvenga all'esterno, sia all'interno, sarà sufficiente inserire all'interno del patto di lavoro agile un mero rinvio alla prassi aziendale¹⁷⁰.

In sostanza, nel caso di prestazione resa in modalità agile, il datore di lavoro non smette di esercitare il proprio potere, anzi lo esercita facendo ricorso a direttive dal carattere generale e programmatico, impartite a cadenze periodiche o tutte una sola volta all'inizio del rapporto¹⁷¹, diminuiscono, invece, le direttive concernenti le specifiche modalità di esecuzione della

¹⁶⁹Vedi S. Caioli, *Il lavoro agile*, in Santoro-Passarelli G. (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale. Il lavoro privato e pubblico*, Utet, Torino, 2020., p. 108; anche A. Boscati, *L'inquadramento giuridico del lavoro da remoto tra potere direttivo e autonomia della prestazione*, in M. Martone (a cura di), *Il lavoro da remoto, per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, La Tribuna, Piacenza, p. 58. L'autore sostiene che «un'interpretazione della norma che individuasse quale oggetto di contrattazione tra le parti l'esercizio del potere direttivo tale da escludere l'unilateralità e, conseguentemente, anche la natura subordinata della fattispecie, sarebbe intrinsecamente contraddittoria».

¹⁷⁰ E. Dagnino, M. Menegotto, L. M. Pelusi, M. Tiraboschi, *Guida pratica*, cit., p. 40-41.

¹⁷¹ A. Boscati, *L'inquadramento giuridico del lavoro da remoto tra potere direttivo e autonomia della prestazione*, in M. Martone (a cura di), *Il lavoro da remoto, per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, La Tribuna, Piacenza, p. 60.

prestazione, affidate all'autonomia e alla responsabilità del lavoratore, ma con un limite "invalicabile", consistente nel rispetto del diritto alla disconnessione del lavoratore.

L'articolo 21 della legge n. 81/2017 al primo comma dispone che «l'accordo relativo alla modalità di lavoro agile disciplina l'esercizio del potere di controllo del datore di lavoro sulla prestazione resa dal lavoratore all'esterno dei locali aziendali nel rispetto di quanto disposto dall'articolo 4 della Legge 20 maggio 1970, n. 300, e successive modificazioni», come si può ben vedere (anche) la disciplina del potere di controllo e del connesso potere disciplinare sulla prestazione lavorativa resa all'esterno dei locali aziendali è oggetto dell'accordo individuale.

Sembra una novità dirimpente, il legislatore demanda all'accordo di lavoro agile l'esercizio del potere di controllo «nei confronti di una prestazione collocata potenzialmente in qualunque luogo», tuttavia, come sottolineato in dottrina, «è altrettanto fondamentale, porre un freno, perché l'utilizzo delle tecnologie digitali rischia di consentire un controllo pervasivo anche nella vita privata del lavoratore»¹⁷².

Il potere di controllo relativo ad una prestazione svolta in modalità agile dovrebbe avere come "fulcro" la verifica del raggiungimento dell'obiettivo e non il mero rispetto delle disposizioni organizzative, che, invece, rivestono un ruolo cardine nelle prestazioni rese all'interno della sede aziendale.

L'articolo 2, comma 1, della legge n. 81/2017, di fatto rende condiviso o, meglio, condivisibile anche il potere di controllo, ma in osservanza della cornice di legalità disegnata dall'art. 4 dello Statuto dei Lavoratori; il cui rispetto rappresenta un limite all'autonomia individuale in materia di poteri datoriali¹⁷³ (per un'analisi più approfondita si rimanda al paragrafo *ad hoc*).

L'art. 21, comma 2, della l. 81/2017 stabilisce che «l'accordo di cui al primo comma individua le condotte, connesse all'esecuzione della prestazione lavorativa all'esterno dei locali aziendali, che danno luogo all'applicazione di sanzioni disciplinari».

Autorevole dottrina sottolinea come «questa previsione potrebbe acquisire notevole importanza perché sulla base del diverso luogo di esecuzione della prestazione, l'autonomia individuale verrebbe *ex lege* abilitata a regolare istituti ordinariamente riservati all'autonomia collettiva, come la tipizzazione delle fattispecie disciplinarmente rilevanti»¹⁷⁴.

¹⁷² A. Boscati, *L'inquadramento giuridico del lavoro da remoto tra potere direttivo e autonomia della prestazione*, in M. Martone (a cura di), *Il lavoro da remoto, per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, La Tribuna, Piacenza, p. 49 e ss.

¹⁷³ Il problema posto dall'articolo 21, comma 1, è l'essenziale bilanciamento tra l'esercizio del potere di controllo da parte del datore di lavoro sulla prestazione di lavoro resa in modalità smart e l'esigenza di riservatezza del lavoratore. In tal senso vedi G. Di Corrado, *Lavoro agile: anche il potere di controllo del datore diventa smart?* In *Giustiziacivile.com*, n. 5/2018, p. 12.

¹⁷⁴ V. G. Santoro Passarelli, *Il lavoro autonomo, il lavoro agile e il telelavoro*, in *Rivista Giuridica del Lavoro*, n. 3/2017, p. 388.

Se da un lato tale impostazione evidenzia come con l'accordo di lavoro agile si assista ad una rinnovata considerazione dell'autonomia del lavoratore subordinato, dall'altro ribadisce come ad esso sia affidata l'individuazione delle condotte, passibili di sanzione, limitatamente a quelle compiute dal lavoratore agile all'esterno dei locali aziendali.

In conclusione, l'accordo individuale di lavoro agile dà vita ad una disciplina che si aggiunge a quella prevista dal codice aziendale, semmai arricchendola, ma senza poterla mai derogare o sostituire.

2.4. Il nodo dell'organizzazione per fasi cicli ed obiettivi

Il lavoro agile può costituire il veicolo attraverso il quale introdurre una rivoluzione organizzativa e manageriale in grado di restituire ai lavoratori flessibilità e maggiore autonomia a fronte, però, di una responsabilizzazione sul raggiungimento dei risultati. Nel lavoro da remoto si attribuisce, infatti, «una rinnovata centralità al risultato atteso della prestazione di attività lavorativa»¹⁷⁵.

La l. n. 81/2017 nasce, infatti, dall'esigenza avvertita dal legislatore di una necessaria trasformazione delle modalità di organizzazione del lavoro, offrendo al datore di lavoro la possibilità di una modalità di esecuzione della prestazione organizzata “per fasi, cicli e obiettivi”, elemento che appartiene anche ad altre modalità di lavoro (ad esempio le collaborazioni coordinate e continuative) e non esclusivamente al lavoro agile.

Certamente, però, per diffondere il lavoro agile quale elemento non più emergenziale ma strutturale bisogna da una parte tornare al lavoro agile nella sua forma genuina (per intenderci quello disciplinato dalla l.81/2017, dall'altra parte sarebbe necessario rivederne alcune regole giuridiche alla luce delle criticità emerse in fase emergenziale.

Come rilevato dalla dottrina «anzitutto bisognerebbe ridefinire gli obiettivi del lavoro agile: non solo competitività e conciliazione dei tempi di vita e di lavoro, ma anche la promozione di cambiamenti organizzativi in senso partecipativo, lo sviluppo di competenze digitali dei lavoratori agili, la propensione a personalizzare l'attività lavorativa in funzione di risultati»¹⁷⁶. In tal senso la disciplina sul lavoro agile «costituisce un valido esempio di come il

¹⁷⁵V. Martone M., *Lo smart working nell'ordinamento italiano*, in *Diritti Lavori Mercati n. 1/2018 ed anche in AA.VV., G. Santoro Passarelli, Giurista della contemporaneità. Liber amicorum, Giappichelli, Torino, II, 2018, p. cit. p. 297*; v. anche De Masi D., *La filosofia del lavoro da remoto*, in *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, a cura di M. Martone, La Tribuna, Piacenza, 2020., p. 549. L'autore sostiene che gli stessi rapporti gerarchici saranno sempre più legati ai risultati e alla collaborazione basata su rapporti di fiducia.

¹⁷⁶A. Perulli, *Lavoro agile volontario, occorre puntare su formazione e risultati*, in <https://quotidianolavoro.ilsole24ore.com/art/contratti-lavoro/2021-09-21/lavoro-agile-volontario-essenziale-norma-accordi-individuali-191612.php?uuid=AEPg7Rk>, 22.09.2021.

diritto del lavoro, se vuole, può adattarsi ai nuovi parametri di tipo organizzativo, apprestando strumenti per regolamentare le nuove modalità di espletamento della prestazione lavorativa»¹⁷⁷.

Nella fase emergenziale, le imprese e le amministrazioni pubbliche, soprattutto quelle di dimensioni più piccole, si sono limitate a remotizzare il lavoro, limitandosi a spostare la prestazione dall'ufficio al domicilio del lavoratore, un cambiamento del "dove" (inteso come luogo fisico) che, nella generalità dei casi non ha modificato, né condizionato la programmazione dei carichi di lavoro e degli indicatori di produttività¹⁷⁸.

Ciò non ha consentito la valorizzazione delle potenzialità organizzative del lavoro agile, non riuscendo ad essere pienamente quella leva per l'innovazione manageriale e organizzativa, a rappresentare quel nuovo approccio organizzativo grazie al quale l'efficienza e l'efficacia del lavoro vengono potenziate «attraverso la combinazione di flessibilità, autonomia e collaborazione»¹⁷⁹.

Come già anticipato nei paragrafi precedenti l'organizzazione «per fasi, cicli e obiettivi», non è incompatibile con la sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato, «in quanto non incide sull'esecuzione della prestazione da parte del dipendente – che continua ad essere svolta alle dipendenze e sotto la direzione del datore di lavoro, rispettando i principi di diligenza, osservanza e fedeltà – ma sul modo in cui questa viene organizzata dal datore di lavoro per ottenere come «risultato» il soddisfacimento dei propri interessi produttivi»¹⁸⁰.

La disposizione nelle intenzioni del legislatore è rivolta al datore di lavoro, offrendogli la possibilità di utilizzare dei modelli organizzativi più all'avanguardia¹⁸¹. Il lavoro per obiettivi caratterizza la prestazione di lavoro agile, intesa come prestazione svolta a distanza, cioè all'esterno dei locali aziendali.

Il tema è rilevante per i giuslavoristi, ma è soprattutto noto alla psicologia del lavoro e agli studiosi di organizzazione del lavoro; infatti, già dal secolo scorso si sono sviluppati diversi studi e modelli che pongono in risalto i vantaggi e i benefici di un'organizzazione del lavoro basata sulla definizione di obiettivi¹⁸², secondo la teoria del *management by objectives*¹⁸³, ossia

¹⁷⁷ L. Fiorillo, *Un diritto del lavoro per il lavoro che cambia: primi spunti di riflessione*, in *Working Papers Csdle Massimo D'Antona*, 2018, n. 368, p. 5; A. Maresca, *Smart working, subordinazione soft*, in *IlSole24Ore*, 26.07.2017, secondo il quale «il dato normativo [...] evidenzia che anche il legislatore ha dovuto prendere atto del cambiamento morfologico del lavoro, più responsabilizzato e partecipe anche in ordine agli obiettivi (espressamente evocati dal legislatore nella definizione del lavoro agile) e ai risultati della prestazione».

¹⁷⁸V. C. Ogrisek, *Lavoro agile emergenziale tra obblighi di tutela della persona ed esigenze dell'impresa*, in *Lab. law. iss.*, 2021, vol. 7, n. 1, p. 53.

¹⁷⁹ CIPD – Chartered Institute of personnel and development.

¹⁸⁰ Cito Russo M., *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023, p. 153.

¹⁸¹ V. Finotto, *Lavoro autonomo e lavoro agile: una nuova frontiera manageriale*, in *Commentario breve*, cit., a cura di G. Zilio Grandi - M. Biasi, p. 34.

¹⁸² De Pisapia N., Vignoli M., *Smart working mind. Strategie e opportunità del lavoro agile*, il Mulino, Bologna, 2021, p. 13.

una modalità di organizzazione che si fonda sulla definizione degli obiettivi e dei traguardi e sulla valutazione delle *performance* lavorative in base al raggiungimento degli stessi¹⁸⁴.

Gli studiosi di organizzazione aziendale parlano (anche) di *goal setting system*, ovvero di quel processo decisionale predisposto per raggiungere in modo efficace obiettivi autodeterminati attraverso una serie di strategie di azioni e di comportamenti da compiere, si tratta degli «obiettivi motivanti» e del conseguente impatto sul comportamento dei lavoratori¹⁸⁵.

Alla luce di questi studi ai datori di lavoro e alle organizzazioni viene richiesto un cambio di paradigma: sarebbe opportuno lasciare che i lavoratori agili siano liberi di organizzarsi ed al contempo responsabili dei risultati ottenuti.

La responsabilizzazione sugli obiettivi da raggiungere può avvenire attraverso la preventiva fissazione di obiettivi motivanti, ma realistici e dunque possibili da raggiungere¹⁸⁶ (il carico di lavoro dev'essere necessariamente sempre giusto e proporzionato). Gli obiettivi possono anche essere suddivisi in obiettivi minimi, medi ed elevati, ma è fondamentale che siano individuati a monte e misurabili, poiché solo in questo modo si può procedere ad una idonea valutazione della prestazione resa¹⁸⁷.

Come già sottolineato, parte della dottrina ritiene che l'organizzazione per fasi, cicli e obiettivi non rientri tra i contenuti dell'accordo di agilità, essendo estrinsecazione del potere direttivo del datore di lavoro, altri autori, invece, ritengono che «per la fissazione degli obiettivi e per la verifica dell'adempimento della prestazione, due sono le fonti alle quali attingere: il contratto collettivo e l'accordo individuale»¹⁸⁸.

A differenza della prestazione resa in presenza, dove la verifica dell'adempimento può essere condotta attraverso il criterio dell'orario di lavoro, nel lavoro agile si dovrebbe ricorrere ad altri criteri, tra i quali (appunto) l'individuazione di fasi, cicli e obiettivi.

¹⁸³ Per un approfondimento vedi A. Ingrao, *Lavoro agile per obiettivi: riflessioni intorno alla tipicità sociale e legale. Seconda wave d'una ricerca sul campo*, in *Labour & Law Issues*, vol. 9, no. 2, 2023.

¹⁸⁴ De Pisapia N., Vignoli M., *Smart working mind. Strategie e opportunità del lavoro agile*, il Mulino, Bologna, 2021, p. 14.

¹⁸⁵ Tale teoria sostiene come gli obiettivi siano in grado di influenzare la concentrazione e l'attenzione dei lavoratori. Affinché possano essere definiti motivanti, è opportuno che gli obiettivi posseggano taluni tratti tipici: devono essere chiari e dunque non ambigui, facilmente comprensibili dalla persona che deve raggiungerli; specifici e relativi ad un arco temporale piuttosto circoscritto; misurabili, e cioè quantificabili con facilità; infine, gli obiettivi, per poter essere definiti motivanti, devono essere sfidanti, ossia percepibili dai lavoratori come impegnativi ma non impossibili da raggiungere.

¹⁸⁶ Sica R., *Dall'employee experience all'employee caring. Le organizzazioni nell'era post COVID-19*, Franco Angeli, Milano, 2021, p. 84. L'autore ritiene che questo importante passo implicherebbe un sostanziale *empowerment* degli *employee*, basato sul coinvolgimento dei dipendenti e su sistemi di decisione decentralizzati.

¹⁸⁷ A. Boscati, *L'inquadramento giuridico del lavoro da remoto tra potere direttivo e autonomia della prestazione*, in M. Martone, (a cura di), *Il lavoro da remoto*, p. 63

¹⁸⁸ Cito F. Stamerra, *Lo smart working tra rendimento e risultato*, in *Lavoro agile e smart working nella società post-pandemica. Profili giuslavoristici e di relazioni industriali*, a cura di M. Brollo - M. Del Conte - M. Martone - C. Spinelli - M. Tiraboschi, Adapt, Bergamo, 2022, p. 64.

Spesso in molti accordi di agilità¹⁸⁹, l'individuazione di specifici obiettivi ricalca la mansione a cui è adibito il lavoratore, per come descritta dalla contrattazione collettiva, di fatto sovrapponendo i due piani (quello dell'adempimento e quello degli obiettivi specifici ritagliati sulla modalità di lavoro agile), con il rischio di un mero spostamento dell'esecuzione della prestazione dall'ufficio al domicilio del lavoratore, con il rischio di neutralizzare di fatto il portato innovativo della modalità agile sui modelli di organizzazione del lavoro.

Se è vero che il lavoratore agile «auto-organizza tempo e luogo dell'attività lavorativa»¹⁹⁰, tale organizzazione dell'attività avviene entro una cornice fissata dal datore di lavoro, volendo utilizzare una metafora calcistica, organizzare significa definire il modulo di gioco»¹⁹¹. All'interno di quel modulo la specificità dell'obiettivo non è inversamente proporzionale all'autonomia concessa al lavoratore di scegliere il luogo e i tempi in cui gestire l'attività rispettando i due parametri: tempo fissato e qualità attesa¹⁹².

L'articolo 18 della l. n. 81/2017 non definisce cosa intenda per «fasi, cicli e obiettivi», lasciando agli interpreti ampio margine si potrebbe trattare della semplice scomposizione delle mansioni concretamente assegnate al lavoratore, oppure di attività ulteriori e diverse da quelle ordinariamente svolte in presenza.

Al riguardo il Protocollo nazionale sulla modalità di lavoro agile incoraggia il ricorso ad utilizzare questa facoltà organizzativa, ma non aggiunge alcuna indicazione di dettaglio, neppure le linee guida per le pubbliche amministrazioni entrano nel merito dell'organizzazione per fasi, cicli e obiettivi, ma annoverano «gli specifici obiettivi della prestazione resa in modalità agile» tra gli elementi da inserire nell'accordo individuale.

Si potrebbe, quindi, ipotizzare *a contrario* che dalla scelta di voler inserire «gli specifici obiettivi della prestazione resa in modalità agile» tra gli elementi obbligatori dell'accordo individuale, discenda automaticamente la circostanza che si tratti di obiettivi ulteriori rispetto a quelli individuati per la prestazione resa in presenza, gli uni rilevanti ai fini dell'adempimento, gli altri ai fini della *performance* del lavoratore. Con la conseguenza che, il mancato raggiungimento “degli specifici obiettivi”, non comporterebbe un inadempimento contrattuale, bensì soltanto il non raggiungimento degli obiettivi di performance, incidenti soltanto sulla parte

¹⁸⁹ L'argomentazione sarà sviluppata nell'ultimo Capitolo, con l'analisi degli accordi individuale stipulati all'interno dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro.

¹⁹⁰M. Brollo, *Il lavoro agile alla prova della emergenza epidemiologica*, in *Welfare e lavoro nella emergenza epidemiologica*, a cura di D. Garofalo - M. Tiraboschi - V. Filì - F. Seghezzi, Adapt e-book, Bergamo, 2020, n. 89, vol. I, sez. II, p. 167.

¹⁹¹ Boscari A., *L'inquadramento giuridico del lavoro da remoto tra potere direttivo e autonomia della prestazione*, in *Il lavoro da remoto*, in *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, a cura di M. Martone, La Tribuna, Piacenza, 2020, p. 54.

¹⁹² v. De Masi D., *La filosofia del lavoro da remoto*, in *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, a cura di M. Martone, La Tribuna, Piacenza, 2020, p. 21.

accessoria della retribuzione e sull'eventuale revoca del lavoro agile ad opera del datore di lavoro per giustificato motivo.

Certamente l'organizzazione dell'attività per obiettivi rientra tra le prerogative del datore di lavoro, il quale può decidere di utilizzarla o meno, come già argomentato per il diritto all'accesso al lavoro agile (anche se i due piani tendono a sovrapporsi), l'organizzazione per obiettivi non costituisce un obbligo per il datore di lavoro, ma è una sua facoltà, come tale è libero di decidere se esercitarla o meno. Trattandosi di una scelta inerente alle «modalità organizzative da adottare per la realizzazione del programma produttivo e, alla luce dell'art. 41 Cost., è rimessa alla libertà e creatività dell'imprenditore-datore di lavoro»¹⁹³.

Sarebbe opportuno che il primo passaggio demandato alle organizzazioni al fine di strutturare un sistema di lavoro agile efficiente fosse la pianificazione degli obiettivi¹⁹⁴, soltanto una preventiva programmazione può consentire l'individuazione di obiettivi significativi e rilevanti. Gli obiettivi per essere tali devono essere formulati in modo da essere: chiari (formulati in maniera non ambigua); misurabili (ossia valutabili mediante precise unità di misura, siano esse monetarie, quantitative o qualitative); raggiungibili (ovvero possibile da realizzare); condivisi (essere oggetto di accordo); rimodulabili (a fronte di possibili incongruenze tra risultati attesi e conseguiti).

Il passaggio ad un sistema reale di misurazione e valutazione della *performance* nell'ambito del lavoro agile (ma non dovrebbe sfuggire neppure al lavoro svolto in presenza), impone un notevole impegno formativo, a partire dalla dirigenza, che dovrebbe essere in grado di realizzare sistemi di misurazione e valutazione della performance, contenenti obiettivi che abbiano le caratteristiche di cui sopra, soltanto un obiettivo trasparente e concreto ha la forza necessaria “per uscire dalle carte” ed entrare nella realtà quotidiana del lavoro.

Ridurre il lavoro agile alla mera traslazione del lavoro dall'ufficio al domicilio del lavoratore, se è risultato prezioso nella fase di contrasto e di contenimento del virus, nonché di conservazione dei livelli retributivi, risulterebbe, invece, inutile nella fase post-emergenziale e del tutto distante da ciò che impongono le nuove sfide economiche, sociali e tecnologiche¹⁹⁵.

Lavorare in modalità agile sfruttando al meglio tutte le potenzialità, implica un insieme di competenze trasversali ed una cultura organizzativa¹⁹⁶ basata sulla collaborazione e sulla riprogettazione di competenze e comportamenti rilevanti sia per il lavoratore, ma soprattutto per i

¹⁹³ Cito Russo M., *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023, p. 156.

¹⁹⁴ I. N. Fichera, *Pianificare, delegare, controllare, premiare: perché lo smart work non è solo “lavorare da casa”*, in *IPSOA Quotidiano*, 28 maggio 2021, p. 1.

¹⁹⁵ Ricerca n. 5/2021, p. 20, *Il lavoro agile oltre l'emergenza*, a cura di Assolombarda in collaborazione con Adapt nelle persone di F. Seghezzi, D. Porcheddu.

¹⁹⁶ Linee guida POLA Dipartimento funzione pubblica.

dirigenti (da questa necessità deriva anche la modifica alle modalità di accesso alla dirigenza pubblica)¹⁹⁷.

Competenze che, per essere acquisite, richiedono, la partecipazione a processi di sperimentazione e di monitoraggio costante¹⁹⁸, ma richiedono soprattutto una formazione specifica, non è un caso che il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), nell'ambito delle azioni di rafforzamento e ammodernamento della Pubblica Amministrazione, assegna particolare importanza alla valutazione delle competenze trasversali nei processi di selezione, avanzamento, formazione e sviluppo dei dipendenti pubblici.

3 Obblighi di sicurezza e l'eventuale complementarità dell'informativa scritta

In ragione dei suoi tratti peculiari e del massiccio utilizzo di strumenti tecnologici, la disarticolazione spazio-temporale che caratterizza la modalità agile impone una revisione dei tradizionali obblighi gravanti sul datore di lavoro (anche e soprattutto) in materia di salute e di sicurezza sui luoghi di lavoro.

In generale gli obblighi di garanzia in materia di salute e sicurezza che il datore di lavoro assume nei riguardi dei lavoratori che utilizza¹⁹⁹ discendono dal secondo comma dell'art. 41 della Costituzione²⁰⁰, il regime di responsabilità è fondato sull'art. 2087 del Codice civile²⁰¹, la disciplina specifica è, invece, contenuta nel d.lgs. n. 81 del 2008, denominato Testo Unico sulla sicurezza nei luoghi di lavoro²⁰².

¹⁹⁷ DM 28 settembre 2022, nel quale vengono approvate le Linee Guida accesso dirigenza pubblica. L'articolo 3 del decreto-legge n. 80/2021 ha infatti riscritto l'articolo 28 del Testo Unico sul pubblico impiego.

¹⁹⁸ Ricerca n. 5/2021, p. 21, *Il lavoro agile oltre l'emergenza*, a cura di Assolombarda in collaborazione con Adapt nelle persone di F. Seghezzi, D. Porcheddu.

¹⁹⁹ V. Aa.Vv., *Memento Pratico Salute e sicurezza sul lavoro*, Giuffrè, Milano, 2022.

²⁰⁰ L'iniziativa economica privata è libera, ma non può svolgersi in modo da recare danno alla salute, all'ambiente, alla sicurezza, alla libertà ed alla dignità umana.

²⁰¹v. L. Montuschi, *L'incerto cammino della sicurezza del lavoro fra esigenze di tutela, onerosità e disordine normativo*, in *Riv. giur. lav.*, 2001, n. 4, p. 502; R. Del Punta, *Diritti della persona e contratto di lavoro*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2006, n. 2, p. 1; M. Dell'Olio, *L'art. 2087 cod. civ.: un'antica, importante e moderna norma*, in M. Dell'Olio, *Inediti*, Giappichelli, Torino, p. 147; A. Lassandari, *Il ruolo centrale dell'art. 2087 c.c.*, in *Vessazioni e angherie sul lavoro: tutele, responsabilità e danni nel mobbing*, a cura di M. Pedrazzoli, Zanichelli, Bologna, 2007, p. 64; P. Albi, *Sub art. 2087 c.c.*, in *Commentario breve alle leggi sul lavoro*, a cura di R. De Luca Tamajo, O. Mazzotta, Cedam, Padova, 2013, p. 444; P. Albi, *La sicurezza sul lavoro e la cultura giuridica italiana tra vecchio e nuovo diritto*, in *Dir. sic. lav.*, 2016, n. 1, p. 83; M. Peruzzi, *Commento all'art. 2087 c.c.*, in G. De Marzo (a cura di), *Codice civile commentato con dottrina e giurisprudenza*, Giappichelli, Torino, 2018, p. 2859; M. Marazza, *L'art. 2087 c.c. nella pandemia Covid-19 (e oltre)*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2020, n. 2, p. 267; M. Russo, *L'art. 2087 c.c. al tempo del Covid-19*, in *Law Labour Issues*, 2020, vol. VI, 1, 42, p. 35.

²⁰² F. Carinci, *Habemus il testo unico per la sicurezza e la salute dei lavoratori: il d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81*, in *Arg. dir. lav.*, 2008, p. 971; G. Santoro Passarelli (a cura di), *La nuova sicurezza in azienda. Commentario al titolo I del D.LGS. n. 81/2008*, IPSOA, Milano, 2008; L. Galantino (a cura di), *Il Testo Unico in materia di salute e sicurezza sul lavoro*, Utet, Torino, 2009; G. Natullo, *Soggetti e obblighi di prevenzione nel nuovo Codice della sicurezza sui luoghi di lavoro: tra continuità e innovazioni*, in *Working Papers Csdle Massimo D'Antona*, 2009, n. 91; F. Bacchini, *Il «Testo Unico» sulla sicurezza nei luoghi di lavoro*, Hyper, Bari, 2010; F. Carinci - E. Gagnoli (a cura di), *Il codice commentato della sicurezza sul lavoro*, Utet, Torino, 2010; L. Zoppoli - G. Natullo - P. Pascucci, *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori. Commentario al D.lgs. 9 aprile 2008, n. 81. Aggiornato al D.lgs. 3*

La tutela dell'integrità psicofisica dei lavoratori, nonché la sua copertura assicurativa sono le radici storico/sociali intorno le quali è nato il diritto del lavoro, una branca del diritto che non può prescindere dal confronto con il progresso tecnologico e con le evoluzioni sociali.

L'individuazione degli obblighi di sicurezza del datore di lavoro per le prestazioni rese in modalità agile costituisce una delle «sfide più ambiziose e al contempo più difficili da affrontare, perché un eccessivo carico prevenzionistico rischierebbe di irrigidire oltremodo la disciplina²⁰³, però, nel contempo, la mancanza di garanzie di sicurezza, in ambienti adibiti non esclusivamente a luogo di lavoro, renderebbe il ricorso al lavoro agile maggiormente pericoloso per l'integrità psicofisica dei lavoratori²⁰⁴.

Il sistema di garanzie a tutela dei lavoratori agili in tema di salute e sicurezza è contenuto negli artt. 18-22 e 23 della legge n. 81/2017, la quale non apporta una deroga alla regola generale stabilita dall'art. 3, comma 1, D.lgs. n. 81/2008 della applicabilità integrale del TUSL²⁰⁵ anche ai lavoratori agili.

L'articolo 18, al secondo comma, stabilisce che «il datore di lavoro è responsabile della sicurezza e del buon funzionamento degli strumenti tecnologici assegnati al lavoratore per lo svolgimento dell'attività lavorativa». La disposizione contiene una specificazione del più generale obbligo di tutela gravante sul datore di lavoro ai sensi dell'articolo 2087 del Codice civile²⁰⁶, che si applica anche al lavoro agile, quale forma di lavoro pur sempre riconducibile nell'alveo della subordinazione ed a cui si applica, salvo espressa esclusione legislativa, l'attuale disciplina in materia di tutela della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro.

L'articolo 18, comma 2, deve necessariamente esser letto in combinato disposto con l'articolo 22, il quale, al primo comma, dispone che «il datore di lavoro garantisce la salute e la sicurezza del lavoratore che svolge la prestazione in modalità agile e a tal fine consegna al lavoratore e al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, con cadenza almeno annuale, un'informativa scritta nella quale sono individuati i rischi generali e i rischi specifici connessi alla particolare modalità di esecuzione del rapporto di lavoro»²⁰⁷.

agosto 2009, n. 106, IPSOA, Milano, 2010; P. Pascucci, *La tutela della salute e della sicurezza sul lavoro: il Titolo I del d.lgs. n. 81/2008 dopo il Jobs Act*, Aras, Fano, 2017.

²⁰³ S. Fratini, *Gli obblighi di sicurezza nel lavoro da remoto*, in *Il lavoro da remoto, per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, a cura di M. Martone, p. 129-130.

²⁰⁴ M. Russo, *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023, p. 208.

²⁰⁵ Per un approfondimento sul tema R. Guariniello, *I garantiti: i lavoratori agili*, in *Diritto & Pratica del Lavoro* 11/2024, coll. Percorsi, pp. 685-695.

²⁰⁶ L'articolo 2087 c.c. stabilisce che il datore di lavoro è tenuto «ad adottare nell'esercizio dell'impresa le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro».

²⁰⁷ Per come è formulata la norma, potrebbe ipotizzarsi una responsabilità del datore di lavoro in relazione a tutta la strumentazione tecnologica usata dal lavoratore; appare invece ragionevole limitare la responsabilità del datore di lavoro a quei soli strumenti aziendali assegnati in dotazione al dipendente e non a quelli di proprietà di quest'ultimo rispetto ai quali ipotizzare un controllo da parte del datore di lavoro non risulterebbe praticabile in ragione «della

Parte della dottrina²⁰⁸ si è interrogata nel comprendere la portata dell'obbligo di sicurezza e se la consegna, di tale informativa sui rischi specifici e generali connessi alla particolare modalità in cui si svolge la prestazione di lavoro, esaurisca gli obblighi di sicurezza del lavoratore, ovvero costituisca un obbligo ulteriore che si andrebbe ad aggiungere alle garanzie contenute nel T.U. sulla sicurezza.

Se si decidesse di aderire alla tesi dell'eshaustività dell'obbligo *ex art. 22*, si rischierebbe di esser non in linea con i principi contenuti nelle norme costituzionali (ed euro-unitarie) che attribuiscono alla tutela della salute e della sicurezza del lavoratore, e dunque alla persona, un ruolo apicale e centrale in ogni Stato di diritto, un diritto che non può esser sacrificato in un eventuale bilanciamento nel perseguimento di altri valori (seppur meritevoli di tutela).

Conseguentemente sembra preferibile considerare l'obbligo di consegna come mero obbligo aggiuntivo, *rectius* specificativo, dell'obbligo d'informazione sancito *ex art. 36* del T.U. sulla sicurezza, il combinato disposto delle due norme costituisce un unico sistema di garanzie che potremmo definire "doppiamente 81", di fatti la legge n. 81 del 2017, introduce la disciplina minimalista (sia nel settore pubblico che privato), che deve essere integrata da quella contenuta nel decreto legislativo n. 81 del 2008.

L'obbligo di consegna di un'informativa scritta previsto in capo al datore di lavoro «accede all'obbligo generale di garanzia, non lo esaurisce»²⁰⁹, anche se va rilevata l'assenza di una specifica sanzione nel caso di inadempimento di tale obbligo.

fisiologica attenuazione del potere di controllo del datore di lavoro durante lo svolgimento dell'attività in modalità agile»

²⁰⁸A. Allamprese - F. Pascucci, *La tutela della salute e della sicurezza del lavoratore «agile»*, in *Riv. giur. lav.*, 2017, n. 2, p. 307; A. Delogu, *Obblighi di sicurezza: tutela contro gli infortuni e le malattie professionali nel lavoro agile*, in AA.VV., *Il lavoro agile nella disciplina legale, collettiva e individuale. Stato dell'arte e proposte interpretative di un gruppo di giovani studiosi*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT*, n. 6, 2017, p. 108; R. Guariniello, *Lavoro agile e tutela della sicurezza*, in *Dir. prat. lav.*, 2017, n. 32-33, 2010; M. Peruzzi, *Sicurezza e agilità: quale tutela per lo smart worker?*, in *Dir. sic. lav.*, 1, 2017, p. 26; A. Rota, *Tutela della salute e sicurezza dei lavoratori digitali. Persona e pervasività delle tecnologie*, in *Web e lavoro. Profili evolutivi e di tutela*, a cura di P. Tullini, Giappichelli, Torino, 2017, p. 172; G. Casiello, *La sicurezza e la tutela contro gli infortuni e le malattie professionali nel lavoro agile*, in *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, a cura di G. Zilio Grandi - M. Biasi, Cedam, Milano, 2018, p. 645; G. Leone, *La tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori agili*, in *La nuova frontiera del lavoro: autonomo-agile-occasionale*, a cura di D. Garofalo, Adapt, Bergamo, 2018, p. 475; R. Pessi - R. Fabozzi, *Gli obblighi del datore di lavoro in materia di salute e sicurezza*, in *Il Jobs Act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, a cura di L. Fiorillo - A. Perulli, Giappichelli, Torino, 2018, p. 230; C. Ponterio, *Sicurezza e lavoro agile*, in *Lav. dir. Eur.*, 2022, n. 1.

²⁰⁹Iodice D., Colombiani R., *Il lavoro agile nella legge n. 81/2017, Flessibilità o destrutturazione del rapporto? In Working Paper n.9, Adapt University Press, Bergamo, 2017.*, p. 12. La dottrina esclude che la consegna dell'informativa scritta esaurisca l'obbligo di sicurezza previsto in capo al datore di lavoro. Questo sia per come si è sviluppato l'iter legislativo che, bocciando gli emendamenti finalizzati a circoscrivere la responsabilità del datore di lavoro, ha confermato l'integrale applicabilità del d.lgs. n. 81/2008, sia in nome dei principi di derivazione europea che mirano a rafforzare e non a ridurre le tutele in materia di forme di lavoro flessibili e, non da ultimo, per le norme di rango costituzionale che assegnano un ruolo centrale alla tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro rispetto ad altri valori. Si veda Euroconference, *Quotidiano di Centro Studi Lavoro e Previdenza, Il lavoro agile: diritti e obblighi del datore di lavoro e del lavoratore disciplinati dalla l. 81/2017*, tratto da *Il giurista del lavoro*, edizione di aprile 2018, p. 7. V. anche S. Fratini, *Gli obblighi di sicurezza nel lavoro da remoto*, in M. MARTONE, (a cura di), *Il lavoro da remoto*, cit., p. 134. Secondo cui: «sulla natura esauritiva o complementare dell'obbligo di

In sintesi, l’informativa *ex art. 22* ha, quindi, una natura complementare, o specificativa, che richiede di stabilire quali siano gli ulteriori obblighi gravanti sul datore di lavoro e in che “intensità” si esplicano. In particolare, mentre per la parte di prestazione resa all’interno dei locali aziendali al lavoratore agile deve esser garantita una tutela eguale rispetto agli altri lavoratori (tale parità di condizione, viene confermata dallo stesso tenore letterale della norma, nella parte in cui assicura al lavoratore agile un trattamento economico e normativo non inferiore rispetto ai lavoratori che svolgono le medesime mansioni in presenza); per la parte di prestazione che si svolge all’esterno non è possibile neppure escludere che ricorrano i presupposti applicativi, in via diretta o analogica, di cui all’art. 3 del d.lgs. 81/2008 sul lavoro a distanza, trattandosi nel caso di lavoratori agili, di prestazioni rese mediante collegamento informatico e telematico.

Si fa rilevare che la previsione contenuta nel comma 2 dell’art. 22 nel disporre un onere di collaborazione tra il lavoratore e il datore di lavoro nell’attuazione delle misure di prevenzione, sembrerebbe fare riferimento ad un obbligo più stringente rispetto a quello generalmente previsto *ex art. 20* d.lgs. 81/2008.

Nello specifico, il lavoratore che svolge la prestazione di lavoro in modalità agile deve cooperare²¹⁰ all’attuazione delle misure di prevenzione predisposte dal datore di lavoro per far fronte ai rischi derivanti dallo svolgimento della prestazione all’esterno del perimetro aziendale. L’intensità della cooperazione sembra essere superiore a quella richiesta ai lavoratori che prestano la propria attività all’interno dei locali aziendali, poiché all’esterno dell’azienda aumenta la difficoltà per il datore di lavoro di assolvere all’obbligo di garanzia²¹¹.

Analizzando nel dettaglio la disposizione e le sue ricadute pratiche, sembrerebbe che al lavoratore agile venga richiesto- rispetto al modello di lavoro tradizionale reso in presenza- un maggior grado di cooperazione proprio nell’esercizio di un potere/dovere che dovrebbe rientrare nelle prerogative tipiche del datore di lavoro.

In materia di prevenzione antinfortunistica sembrerebbe in atto una traslazione da un modello “iperprotettivo”, interamente incentrato sulla figura del datore di lavoro investito di un

consegna di tale informativa ai fini dell’esonero della responsabilità datoriale si è interrogata la dottrina che, nel silenzio della legge, ha optato per un’interpretazione prudentiale della norma, escludendo che la consegna dell’informativa esaurisca gli obblighi a carico del datore di lavoro, al quale è comunque imposta l’adozione delle altre misure previste in materia di sicurezza sul lavoro». V. altresì E. Dagnino, M. Menegotto, L.M. Pelusi, M. Tiraboschi, *Guida pratica*, cit., p. 70: «La consegna periodica di questo documento non varrà ad esonerare il datore dall’adozione delle altre misure prevenzionistiche, anche di natura formativa, imposte dalla normativa vigente. Ciò in considerazione del fatto che la disciplina oggi vigente in materia (d.lgs. n. 81/2008) non è derogata sul punto dalla l. n. 81/2017».

²¹⁰v. C. Spinelli, *Tecnologie digitali e lavoro agile*, cit., p. 147. Secondo l’autrice, l’obbligo di cooperazione previsto in capo al lavoratore agile «nulla sembra aggiungere al generale obbligo di contribuire all’adempimento degli obblighi prevenzionistici stabilito per tutti i lavoratori dall’art. 20, del testo unico sulla sicurezza nel lavoro».

²¹¹S. Cairoli, *Il lavoro agile*, in Santoro-Passarelli G. (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale. Il lavoro privato e pubblico*, Utet, Torino, 2020, p. 110.

obbligo di vigilanza assoluta sui lavoratori ad un modello “collaborativo”, in cui gli obblighi sono ripartiti tra più soggetti, compresi gli stessi lavoratori²¹².

Nel modello di lavoro subordinato tradizionale la tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro è un obbligo gravante sul datore di lavoro, che, però, sembra perdere intensità nel lavoro agile, nel settore pubblico ad esempio (senza anticipare temi che verranno trattati nel Capitolo III), l’art. 36, comma 2, c.c.n.l. Funzioni centrali stabilisce che: “il dipendente è tenuto ad accertare la presenza delle condizioni che garantiscono la sussistenza delle condizioni minime di tutela della salute e sicurezza del lavoratore”. Le condizioni di sicurezza risulterebbero, quindi, adempite attraverso il rispetto delle prescrizioni contenute nell’informativa salute e sicurezza consegnata dall’Amministrazione (art. 38, lettera h, c.c.n.l. Funzioni centrali)²¹³, con il rischio che possa diventare- senza una specifica formazione al riguardo- un mero adempimento formale, che potrebbe costituire, nei fatti, una seppur parziale delega in bianco degli obblighi di sicurezza dal datore al lavoratore²¹⁴. Al fine di scongiurare pericolosi slittamenti verso deleghe in bianco è necessario rilevare che l’informativa presuppone necessariamente una valutazione dei rischi inerenti all’attività prestata dai lavoratori agili sia all’interno che all’esterno dei locali datoriali, l’obbligo di valutare i rischi per la sicurezza e la salute dei lavoratori agili (quelli generali, quelli specifici e quelli connessi alla particolare modalità di esecuzione del rapporto di lavoro) rimane un obbligo indelegabile²¹⁵. Ed infatti, il lavoratore agile conformemente alla sua formazione, alle istruzioni e ai mezzi forniti dal datore di lavoro è destinato ad entrare nel catalogo normativo dei garanti della sicurezza, solo in quanto sia stato effettivamente formato²¹⁶.

Dall’altro lato, invece, la norma ha il merito di chiarire che, all’esterno dei locali aziendali, «il confine tra obblighi/responsabilità del lavoratore, ed obblighi/responsabilità del datore di lavoro, sarà segnato in virtù di un’altra norma dettata in materia di lavoro agile»²¹⁷ ovvero l’art. 21 della l. 81/2017, rubricato potere di controllo e potere disciplinare.

A ben vedere, relativamente alle misure di salute e sicurezza, il legislatore pone una serie di principi, senza, però, specificare le modalità attraverso le quali il datore di lavoro possa assolvere all’obbligo di garanzia, demandando il contenuto concreto dell’obbligo al patto di agilità.

²¹² Cito R. Guariniello, *I garantiti: i lavoratori agili*, in *Diritto & Pratica del Lavoro* 11/2024, coll. Percorsi, p. 692.

²¹³ L’art. 38, individua tra gli elementi dell’accordo Individuale alla lettera h) *l’impegno del lavoratore a rispettare le prescrizioni indicate nell’informativa*.

²¹⁴ M. Biasi, *Brevi spunti sul lavoro da remoto post-emergenziale, tra legge (lavoro agile) e contrattazione (smart working)*, in *Lavoro e previdenza oggi*, 3-4/2021, p. 178, l’autore sul punto invita a fare attenzione agli obblighi datoriali, ed in particolare all’effettività dell’obbligo formativo, senza il quale ci troveremmo di fronte una previsione di natura meramente cartolare, con la conseguenza di un’irragionevole trade off tra la libertà e la sicurezza del prestatore

²¹⁵ Cito R. Guariniello, op.cit., p. 693.

²¹⁶ Cito R. Guariniello, op.cit., p. 695.

²¹⁷ A. Delogu, *Obblighi di sicurezza: tutela contro gli infortuni e le malattie professionali nel lavoro agile*” in *Lavoro agile nella disciplina legale, collettiva e individuale*”, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”*, 2017, p. 123.

Sul punto, nell'esatta individuazione dell'assolvimento degli obblighi di garanzia sono intervenute le circolari Inail (prima quella del 2017²¹⁸) poi, quella del 25 febbraio 2020²¹⁹. Le circolari forniscono un modello contenente tutte le informazioni necessarie per il corretto utilizzo degli strumenti tecnologici messi a disposizione per lo svolgimento della prestazione di lavoro, assicurandosi che detti strumenti siano conformi a quanto previsto dal d.lgs. n. 81/2008.

Il richiamo al Testo unico sulla sicurezza non è, quindi, contenuto nella legge ordinaria (l.81/2008), ma da una fonte regolamentare secondaria, seppure altamente qualificata. Nella Circolare Inail del 2020, vengono individuati precisi obblighi del lavoratore agile, sia per le prestazioni lavorative rese in ambienti *outdoor*, sia per quelle in ambienti *indoor* privati, vengono utilizzate alcune tabelle, nelle quali ad ogni scenario lavorativo corrisponde il *kit* di attrezzature utilizzabili e le regole di condotta da seguire.

Come già anticipato, l'accordo di lavoro agile deve individuare le modalità concrete di esercizio del potere di controllo sulla prestazione resa dal lavoratore agile all'esterno dei locali aziendali (nel rispetto di quanto disposto dall'art. 4 della l. n. 300/1970 Statuto dei Lavoratori, v. Capitolo II), ne definisce l'ampiezza o, meglio, l'intensità: maggiori saranno i poteri e il controllo esercitato dal datore di lavoro, maggiori saranno le sue eventuali responsabilità.

Ex adverso, invece, laddove i poteri riservati al datore di lavoro ai sensi dell'art. 21 della l. 81/2017 siano limitati (ad esempio il datore di lavoro non conosce preventivamente il luogo della prestazione resa a distanza, poiché la scelta del luogo è stata lasciata alla discrezione del lavoratore), "la sua responsabilità a titolo di culpa in vigilando inevitabilmente si assottiglierà in maniera sensibile"²²⁰. Inoltre, il lavoratore gode di tutte le garanzie previste per la tutela da eventuali malattie professionali, gode della copertura assicurativa sugli infortuni in occasione di lavoro strettamente dipendenti dai rischi connessi alla prestazione lavorativa resa all'esterno dei locali aziendali.

L'articolo 23 riconosce anche l'eventuale infortunio *in itinere* (occorso nel tragitto tra la propria abitazione e il luogo scelto per lo svolgimento della prestazione lavorativa) e il relativo impianto interpretativo, questo purché il percorso sia dettato da esigenze connesse alla prestazione o dalla necessità del lavoratore di conciliare le esigenze di vita con quelle lavorative, secondo il generale criterio di "ragionevolezza".

²¹⁸ Circolare Inail n. 48 del 2 novembre 2017. Lavoro agile. Legge 22 maggio 2017, n. 81, articoli 18-23. Obbligo assicurativo e classificazione tariffaria, retribuzione imponibile, tutela assicurativa, tutela della salute e sicurezza dei lavoratori. Istruzioni operative, scaricabile dal sito www.inail.it.

²¹⁹ Circolare Inail 25.02.2020, scaricabile dal sito www.inail.it/cs/internet/docs/avviso-coronavirus-informativa-allegato-1.docx.

²²⁰ A. Delogu, *Obblighi di sicurezza: tutela contro gli infortuni e le malattie professionali nel lavoro agile* in *Lavoro agile nella disciplina legale, collettiva e individuale*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona", 2017, cito p. 124.

Va, però, rilevato che l'indennizzo dell'"infortunio *in itinere*", viene condizionato alla previa individuazione del luogo esterno per l'esecuzione della prestazione in modalità agile (può essere individuato sulla base delle esclusive esigenze personali del lavoratore o dipendere dalla natura della prestazione). Chiaramente, viene esclusa l'indennizzabilità per quegli infortuni avvenuti in luoghi esterni all'azienda non individuati in accordo con il datore di lavoro, parimenti non è previsto l'indennizzo per gli infortuni *in itinere* derivanti dal c.d. rischio elettivo²²¹.

Per assicurare l' adeguatezza del luogo- ai fini dell'effettività delle tutele assicurative, è auspicabile che esso sia concordato ed indicato nel patto di agilità , secondo autorevole dottrina «l'intesa fra le parti interessate dovrebbe infatti tendenzialmente assicurare la coerenza fra l'individuazione della sede di lavoro rispetto alle esigenze connesse alla prestazione nonché alla finalità di conciliazione fra vita e lavoro, evitando all'istituto assicurativo improbabili operazioni di accertamento discrezionale, secondo parametri di probabilità o ragionevolezza forieri di sicuri contenziosi»²²².

Sulla risarcibilità dell'infortunio al dipendente si applicano i principi elaborati da consolidata giurisprudenza, anche in ordine "ai limiti connessi al c.d. "rischio elettivo", ovvero derivanti dal fatto che l'infortunio è determinato da circostanza di natura dolosa imputabile a terzi"²²³. In applicazione di questi principi, la giurisprudenza ha elaborato una definizione di rischio elettivo, per la cui sussistenza è necessaria la presenza di tre elementi: un atto arbitrario, volontario ed estraneo alle esigenze produttive; la soddisfazione di impulsi meramente personali (unico scopo) e la mancanza di un nesso di derivazione con lo svolgimento dell'attività lavorativa²²⁴.

Nell'ipotesi di rischio elettivo la condotta del lavoratore è in grado di spezzare il nesso eziologico, infatti, il rischio a cui si espone non è più "lavorativo", bensì "elettivo", perché creato dallo stesso lavoratore con un comportamento abnorme, esorbitante rispetto le finalità lavorative o/e contrario alle direttive fornite dal datore di lavoro e, per tali ragioni non meritevole di tutela risarcitoria ed assicurativa²²⁵, di conseguenza (soltanto in questi casi) la responsabilità del datore di lavoro viene meno per mancanza dell'elemento causale.

²²¹ Vedi M. Martone, *Lo smart working nell'ordinamento italiano*, cit., p. 309. Per rischio elettivo l'autore intende «l'esposizione ad un rischio ulteriore ed aggiuntivo riconducibile esclusivamente al lavoratore in ragione delle proprie libere scelte individuali, legate a ragioni familiari o personali, o in ogni caso del tutto estranee alla prestazione lavorativa».

²²² Cito A. Delogu, *Obblighi di sicurezza: tutela contro gli infortuni e le malattie professionali nel lavoro agile* in *Lavoro agile nella disciplina legale, collettiva e individuale*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona", 2017, p. 252 ss.

²²³ M. Avogaro, *L'infortunio in itinere del lavoratore agile*, in Fiorillo e Perulli, in *Dir. Lav.*, 2017, p. 252 ss.

²²⁴ Cass. sez. lav. Ord. n. 7649 del 19.03.2019, in DeJure.

²²⁵ *Ex multis*, Cass. Sez. Lav., Sent. n. 798 del 13 gennaio 2017, in *Foro.it.* 2017, p.34; Cass. Sez. Lav., Sent. n. 3919 del 29 giugno 1982, in *Foro.it.*, 1982, p.21; Cass. Sez. Lav., Sent. n. 4298 del 08 maggio 1996 in *Giust.it.*

Al di fuori di tale ipotesi, la giurisprudenza²²⁶ ritiene il lavoratore corresponsabile dell'infortunio qualora la sua condotta rientri nel campo di applicazione dell'art. 1227, comma 1, del Codice civile "se il fatto colposo del creditore ha concorso a cagionare il danno, il risarcimento è diminuito secondo la gravità della colpa e l'entità delle conseguenze che ne sono derivate".

Tutti questi concetti assumono, un'enorme rilevanza nel caso di prestazioni rese in modalità agile, poiché (soprattutto nel periodo emergenziale) l'esecuzione dell'attività lavorativa è stata svolta in ambienti domestici spesso "affollati e non conformi" agli standard di sicurezza minimi, se non addirittura insalubri.

Del resto, sia la dottrina²²⁷ che la giurisprudenza sono concordi nel ritenere che il presupposto costitutivo dell'occasione di lavoro sia oramai svincolato dalla coincidenza spaziale con i luoghi di proprietà del datore di lavoro e, più in generale, con il luogo e il tempo di svolgimento della prestazione, essendo necessaria per configurare l'occasionalità lavorativa un collegamento funzionale e non meramente marginale all'esecuzione della prestazione lavorativa.

Si può affermare che la tutela indennitaria, tanto dal punto di vista oggettivo quanto soggettivo ha liberato la nozione di "occasione di lavoro" e, quindi di infortunio sul lavoro dai confini spaziali dell'impresa fisica. L'unico neo di questa ricostruzione nel caso di lavoratori agili è l'estrema porosità dell'ambiente privato e di quello lavorativo, e di conseguenza della distinzione tra eventi comuni e professionali, con onere a carico del lavoratore che potrebbe avere difficoltà nel dimostrare il collegamento tra la prestazione lavorativa e le circostanze concrete del verificarsi dell'infortunio.

A parere di parte della dottrina, ad entrare in crisi è l'impianto stesso della tutela assicurativa, fondandosi sulla distinzione tra eventi comuni e professionali che presuppone una netta demarcazione spazio-temporale tra sfera privata e lavorativa. Le moderne tecnologie di fatto rendono promiscui gli ambiti, per cui il rischio è o quello dell'indiscriminata estensione della tutela indennitaria ad eventi privi di origine professionale, oppure, al contrario, quello della denegata tutela anche di eventi lesivi di origine professionale²²⁸,

Considerare le prestazioni di lavoro rese in modalità agile meno rischiose di quelle svolte nei tradizionali luoghi di lavoro, sarebbe un errore, non solo perché la prestazione potrebbe essere resa in ambienti «non progettati per un utilizzo lavorativo», con un conseguente

1996, p. 44; Cass. Sez. Lav., Sent. n.4557 del 22 maggio 1997, in *Foro.it.*, 1997, p.113; Cass. Sez. Lav., Ord. n. 7649 del 19 marzo 2019, in *Foro.it.*, 2019, p. 51.

²²⁶ Cass. Sez. Lav., Sent. n. 30679 del 25 novembre 2019, in *Foro.it.*, 2019, p. 3.

²²⁷ Sul punto per un approfondimento v. G. Ludovico, *Il problema dell'occasione di lavoro negli infortuni al di fuori dell'impresa*, in *ADL 2/2024*, p. 293 e ss.

²²⁸ Cito G. Ludovico, *Il problema dell'occasione di lavoro negli infortuni al di fuori dell'impresa*, in *ADL 2/2024*, p. 299.

abbassamento dei livelli minimi di tutela²²⁹, ma perché un altro fattore di rischio per i lavoratori agili è l'abuso di tutta quella strumentazione tecnologica necessaria per svolgere l'attività lavorativa. L'utilizzo continuo di *pc*, *tablet* e *smartphone* potrebbe incrementare problematiche ergonomiche²³⁰, visive ed insorgenza di neoplasie²³¹, ma soprattutto moltiplicare i rischi psicosociali²³², tra i quali iperconnessione, isolamento²³³, straining, stress lavoro correlato²³⁴ e tecno stress.

I rischi legati alla fluidità dei luoghi dove si svolge la prestazione e l'elevato grado di autonomia organizzativa del lavoratore di fatto può facilmente degenerare in una iperconnessione e di stanchezza cronica²³⁵

Per questi motivi, è necessario che il lavoratore agile venga edotto e formato con un grado di intensità maggiore rispetto al lavoratore che rende le sue prestazioni nella sede aziendale, cosicché da non incorrere nel rischio di malattie e/o infortuni non indennizzabili dall'Inail. Il lavoro agile non può diventare la "zona grigia" della sicurezza sul lavoro, a tal fine nell'accordo tra le parti, è auspicabile che vengano individuati i requisiti minimi di idoneità dei

²²⁹ v. M. Russo, *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023, p.210 ed anche L.M. Pelusi, *La disciplina di salute e sicurezza applicabile al lavoro agile*, in *Dir. rel. ind.*, 2017, n. 4, p. 1041.

²³⁰ v. Rapporto Eurofound-OIL *Working anytime, anywhere: the effects on the world of work*, 2017, scaricabile dal seguente link https://www.ilo.org/global/publications/books/WCMS_544138/lang--it/index.htm, p. 34 e Rapporto della Commissione Europea, *The increasing use of portable computing and communication devices and its impact on the health of EU workers*, Luxembourg, 2010, p. 13, scaricabile dal link <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/975aecbb-1dc4-4c08-bd69-64d7aaf5d0bc/language-en>;

²³¹ V. M. Tiraboschi, *Esposizione a campi elettromagnetici prodotti da telefoni cellulari, malattia professionale a eziologia multifattoriale, tutele del lavoro*, in *Working Papers Salus Adapt*, Bergamo, 2020, n. 2; A. Rota, *Sulla natura professionale del tumore contratto per overuse del cellulare in ambito lavorativo*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2013, n. 3, p. 692; C. Paolini, *Danni alla salute per uso abnorme del cellulare: si tratta di tecnopatia se sussiste il nesso causale della probabilità qualificata*, in *Arg. dir. lav.*, 2017, n. 4-5, p. 1285.

²³²v. F. Malzani, *Il lavoro agile tra opportunità e nuovi rischi per il lavoratore*, in www.lavoroeconomia digitale.it, 2017, p. 3. Si veda, anche, il numero monografico 2/2012 della rivista *Lavoro e diritto*, con contributi di G.G. Balandi, L. Calafà, C.E. Triomphe, M. Peruzzi, L. Lerouge, L. Calafà, O. Bonardi, C. Molina Navarrete, M. Steinberg, V. van der Plancke

²³³ Sui rischi psicosociali a cui è esposto, in particolare, il lavoratore agile si veda M. Russo, *Diritto a disconnettersi, serve un cambio di mentalità*, in *ingenere.it*, 6 aprile 2020; D. Gentilini - G. Filosa, *La tutela della salute e sicurezza del lavoro nello smart working. Inquadramento giuridico e sfide formative*, Adapt University Press, Working Paper n. 20, 2020; S. Zappalà, *Smart working e fattori psico-sociali*, in *Smart working: una prospettiva critica*, a cura di M. Neri, TAO Digital Library, Bologna, 2017, 15 ss.; per i rischi psicosociali del lavoro agile pandemico si veda S. Bini, *Prevenire i rischi psico-sociali del lavoro(fr-)agile da Covid-19. Riflessioni operative dal modello spagnolo*, in *giustiziavivile.com*, 11 maggio 2020; S. Burchi, *Lavorare a casa non è smart*, in *ingenere.it*, 17 marzo 2020; A. Di Rosa, *Gli effetti della digitalizzazione su salute e sicurezza sul lavoro e la ridefinizione dei confini del benessere del lavoratore a seguito dell'emergenza pandemica*, in *Lavoro Diritti Europa*, 20 ottobre 2020.

²³⁴ Agenzia europea per la sicurezza e la salute sul lavoro, *Ricerca sullo Stress correlato al Lavoro*; Organizzazione mondiale della sanità in *Work organization & stress. Protecting Workers Health Series*, n. 3, 2004, 3; *Raising Awareness of Stress at Work in Developing Countries. A modern hazard in a traditional working environment. Protecting Workers' Health Series*, n. 6, 2007, 13. OIL in *Psychosocial Factors at Work: Recognition and Control. Occupational Safety and Health Series* n. 56, Ginevra, 1986, 3, tutte richiamate da G. Ludovico, *Lo stress lavoro correlato tra tutela prevenzionistica, risarcitoria e previdenziale*, in *Rivista del diritto della sicurezza sociale*, 2011, 2, 403 e 404.

²³⁵ Vedi M. Brollo, *Le dimensioni spazio-temporali dei lavori. Il rapporto individuale di lavoro*, e M. Esposito, *La conformazione dello spazio e del tempo nelle relazioni di lavoro: itinerari dell'autonomia collettiva*, relazioni dattiloscritte delle Giornate di studio Aidlass, Campobasso 25 e 26 maggio 2023;

locali privati adibiti all'attività *agile*, anche prevedendo l'esclusione di alcuni luoghi, al fine di limitare il più possibile eventuali rischi alla salute e sicurezza dei lavoratori.

Di tutta evidenza è la circostanza che l'organizzazione del lavoro, al pari di altre condizioni, ad esempio la pericolosità di taluni processi o l'insalubrità di alcuni ambienti di lavoro "in senso stretto"²³⁶, possono rilevare di per sé quale fattore idoneo a pregiudicare la salute dei lavoratori. Gli aspetti organizzativi della prestazione non sono affatto estranei all'adempimento dell'obbligazione di sicurezza²³⁷; anzi, tra il potere organizzativo e l'obbligo di sicurezza sussiste un preciso collegamento, in quanto dal primo discendono i rischi che occorre prevenire in adempimento del secondo, così che, pur essendo posizioni giuridiche distinte, esse restano indissolubilmente legate sul piano funzionale²³⁸.

4. La disconnessione quale nuova situazione giuridica soggettiva meritevole di tutela

L'evoluzione tecnologica, come anticipato nei paragrafi precedenti, ha comportato notevoli cambiamenti sull'organizzazione del lavoro soprattutto con riferimento alle varie forme di esecuzione della prestazione lavorativa. Da questo punto di vista il lavoro agile è principalmente una modalità di esecuzione della prestazione che tende ad "emanciparsi" dalle regole aristoteliche del tempo e luogo di lavoro, cercando un equo bilanciamento tra le diverse istanze (competitività e vita privata/professionale) dei soggetti coinvolti.

Da un lato le nuove tecnologie consentono di lavorare *anytime*²³⁹ *and anywhere*, dall'altro il lavoratore corre il rischio di essere sempre raggiungibile dal datore di lavoro, cosicché il confine tra vita professionale e vita privata risulta piuttosto labile. Il cambiamento nelle modalità di svolgimento della prestazione lavorativa è il primo fattore potenziale in grado di affievolire le classiche forme di tutele, che necessitano (appunto) di nuovi spazi di protezione.

Da più parti in dottrina vengono sottolineate, le potenzialità penetranti ed aggressive del lavoro agile sulla persona del lavoratore, con conseguente maggiori rischi di lesioni alla sua dignità, "provocando quello che è stato definito come l'appello ai diritti, e alla costruzione di steccati di diritti a ridosso delle situazioni di volta in volta emergenti"²⁴⁰.

In questo contesto, è emersa una nuova situazione meritevole di tutela, il diritto alla "disconnessione", in base alla quale il lavoratore deve ricevere una protezione da una

²³⁶ F. Malzani, *Obbligo di sicurezza e nuove latitudini: lo stress da lavoro*, nota a Cass. Civ., Sez. lav., 7 giugno 2007, n. 13309 in *Nuove leggi civ.*, 2008, 1, 34.

²³⁷ Cass. civ. Sez. lavoro Ord., 31 agosto 2020, n. 18132, in *Leggi d'Italia PA*.

²³⁸ G. Ludovico, *Lo stress lavoro correlato tra tutela prevenzionistica, risarcitoria e previdenziale*, cit., 414; F. Stolfi, *Obblighi e responsabili (datore, dirigente, preposto)*, in M. Rusciano - G. Natullo, *Ambiente e sicurezza del lavoro*, in *Diritto del lavoro. Commentario diretto da Franco Carinci*, vol. VIII, Torino, 2007, 170.

²³⁹ A. Ingraio, *Lavoro agile per obiettivi: riflessioni intorno alla tipicità sociale e legale. Seconda wave d'una ricerca sul campo*, in *Labour & Law Issues*, vol. 9, no. 2, 2023.

²⁴⁰ Cito D. Poletti, *Il cd. diritto alla disconnessione nel contesto dei diritti digitali*, in *De jure*, 2019, p.11.

connessione ininterrotta e perenne, maggiore sarà il grado di individuazione delle effettive modalità con cui il lavoratore può disconnettersi, maggiore sarà la probabilità di non incorrere in sanzioni disciplinari o diminuzioni di retribuzione.

Il legislatore italiano ha deciso (per la prima volta) di riconoscere in capo al lavoratore agile il “diritto alla disconnessione” e cioè «il diritto di scollegarsi dalle strumentazioni tecnologiche utilizzate per lo svolgimento della prestazione da remoto che, a ben vedere, costituisce il limite obiettivo per l’assunzione da parte del lavoratore di un obbligo di reperibilità svincolato dall’orario di lavoro»²⁴¹. L’articolo 19, comma 1, legge n. 81/2017, introduce nel nostro ordinamento una situazione soggettiva (vedremo se) totalmente nuova, stabilendo che «l’accordo individua altresì i tempi di riposo del lavoratore nonché le misure tecniche e organizzative necessarie per assicurare la disconnessione del lavoratore dalle strumentazioni tecnologiche di lavoro».

La norma in questione, sulla scorta dell’esperienza francese²⁴², sembra introdurre, per i soli lavoratori agili, un diritto di nuova generazione, quello alla disconnessione²⁴³. Benché il legislatore non parli espressamente di diritto è evidente come quello alla disconnessione dalle strumentazioni tecnologiche di lavoro costituisca un diritto del lavoratore agile²⁴⁴. Spesso le

²⁴¹ M. Martone, *Lo smart working nell’ordinamento italiano*, in *Diritti Lavori Mercati* n. 2/2018, cit., p. 301; C. Spinelli, *Tempo di lavoro e di non lavoro: quali tutele per il lavoratore agile?*, in *Giustizia civile.com*, Approfondimento del 31 agosto 2018, p. 6. «Il diritto alla disconnessione può essere definito come il diritto del lavoratore a interrompere i contatti con il datore di lavoro (non rispondere alle mail, spegnere il cellulare, ecc.), senza per questo incorrere nell’inadempimento della prestazione e, conseguentemente, esporsi a sanzioni disciplinari».

²⁴² E. Dagnino, M. Menegotto, L.M. Pelusi, M. Tiraboschi, op. cit., pp. 14 e ss.; C. Tourres, *Lavoro agile e diritto di disconnessione: una proposta francese*, in *Bollettino Speciale ADAPT*, 7 febbraio 2016, n. 5; E. Dagnino, I. Moscaritolo, *Diritto alla disconnessione: un diritto di nuova definizione?*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 19 settembre 2016, n. 30; E. Dagnino, *Il diritto alla disconnessione nella legge n. 81/2017 e nell’esperienza comparata*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 4/2017, pp. 1034 e ss.; D. Poletti, *Il c.d. diritto alla disconnessione nel contesto dei «diritti digitali»*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, 1/2017, pp. 7 e ss.; M. Avogaro, *Lavoro agile e work-life balance: il diritto di disconnessione alla prova dell’autonomia collettiva*, in *Giustiziacivile.com*, 7/2018, pp. 7 e ss.; P. Boggio, *Lo smart working e la tecnologia*, in P. Stern (a cura di), *Smart working e Jobs Act autonomi. Tutte le novità della legge n. 81/2017*, Maggioli Editore, 2017, pp. 129 e ss.; R. Di Meo, *Il diritto alla disconnessione nella prospettiva italiana e comparata*, in *Labour & Law Issues*, 2/2017, pp. 17 e ss.; V. Zeppilli, *Disconnessione: un’occasione mancata per il legislatore?*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 2/2019, pp. 309 e ss.; M. Russo, *Esiste il diritto alla disconnessione? Qualche riflessione alla ricerca di un equilibrio tra tecnologia, lavoro e vita privata*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 3/2020, pp. 682 e ss.

²⁴³ Principio n. 2 della Risoluzione del 21 gennaio 2021, recante “raccomandazioni alla Commissione sul diritto alla disconnessione (2019/2181(INL))”, cit. V. anche i considerando B), D) ed E), dove il Parlamento Ue pone in evidenza i rischi per la salute – fisica e mentale – che l’utilizzo continuativo delle tecnologie digitali può alimentare (per esempio, riduzione della concentrazione, sovraccarico cognitivo ed emotivo, tensioni muscolari, effetti cancerogeni, esaurimento nervoso, ansia, depressione...). Sicché, a fronte di una maggiore flessibilità e autonomia, della possibilità di migliorare l’equilibrio tra vita professionale e vita privata e di riduzione dei tempi di spostamento, “essere costantemente connessi, insieme alle forti sollecitazioni sul lavoro e alla crescente aspettativa che i lavoratori siano raggiungibili in qualsiasi momento, può influire negativamente sui diritti fondamentali dei lavoratori, sull’equilibrio tra la loro vita professionale e la loro vita privata, nonché sulla loro salute fisica e mentale e sul loro benessere”.

²⁴⁴ R. Di Meo, op. cit., pp. 27 e ss, *contra* – sembrerebbe R. Zucaro, *Il diritto alla disconnessione tra interesse collettivo e individuale. Possibili profili di tutela*, in *Law&Labour Issues*, 5, 2019, 2, pp. 220. Sulla disconnessione come «diritto, divieto o mera norma comportamentale», cfr. C. Timellini, *La disconnessione bussola alla porta del legislatore*, in *VTDL*, 2019, n.1, p. 315;

situazioni giuridiche soggettive rilevano nella realtà anticipando di fatto il legislatore (ricordiamo ad esempio l'evoluzione del diritto di credito), per tale motivo a parere di parte della dottrina non era necessaria una previsione legislativa ad *hoc* «in quanto il diritto alla disconnessione non è una novità dei nostri giorni, anche se sicuramente risulta amplificato nell'epoca della digitalizzazione della prestazione e della precarizzazione delle tutele lavorative.

La disconnessione si basa sul principio fondamentale di separazione tra sfera professionale e personale, un diritto strettamente connesso al rispetto della dignità del lavoratore, garantito da norme di rilievo costituzionale e comunitario, statuite per salvaguardare la salute psico-fisica e promuovere lo sviluppo integrale della persona»²⁴⁵. In via preliminare, si può osservare come si tratti di un diritto particolare, avendo il legislatore interamente rimesso all'autonomia individuale la definizione dei suoi contenuti, una norma che, benché disposta a tutela di un diritto soggettivo del lavoratore, è stata costruita dal legislatore come una norma “in bianco” (il cui contenuto è individuato da una fonte normativa diversa rispetto a quella che lo statuisce) ed “imperfetta” (non essendo munita di sanzione).

Sul punto, parte della dottrina sostiene che, se il diritto alla disconnessione non rispettasse neppure i riposi (giornalieri, settimanali o annuali), quest'ultimi fissati da norme di leggi (nazionali ed euro-comunitarie), «si potrebbe configurare una violazione dell'art. 2087 c.c., con conseguente richiesta di risarcimento del danno non patrimoniale da lesione dell'integrità psico-fisica»²⁴⁶. A tal proposito, viene sostenuto che sarebbe stato opportuno inserire una norma suppletiva o, in alternativa, un elenco esemplificativo, ma non tassativo di misure tecniche e organizzative idonee ad assicurare la disconnessione dalla strumentazione di lavoro, magari ponendo in capo alle parti l'obbligo di adottare almeno una delle misure elencate²⁴⁷, parimenti necessaria oltre all'autonomia individuale, sarebbe (anche) un intervento della contrattazione collettiva²⁴⁸, che aumenterebbe le garanzie a favore di un accordo “equilibrato”.

La scelta di demandare la definizione del diritto alla disconnessione alla sola negoziazione individuale, benché possa essere utile per adattare i contenuti alle specifiche esigenze di conciliazione vita-lavoro proprie di ciascun prestatore²⁴⁹, rischia nei fatti di

²⁴⁵ M. Russo, *Esiste il diritto alla disconnessione? Qualche riflessione alla ricerca di un equilibrio tra tecnologia, lavoro e vita privata*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 3/2020, cito p. 688.

²⁴⁶ M. Russo, op.cit., p. 690.

²⁴⁷ G. Di Corrado, *Lavoro agile: anche il potere di controllo del datore diventa smart?*, in *Giustiziacivile.com*, 5/2018, p. 8; M. Manicasteri, *Lavoro agile: come cambia*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 2/2017, p. 88;

²⁴⁸ A. Fenoglio, op. cit., in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), op. cit., p. 561, la quale, inoltre, osserva e lamenta la mancata previsione di sanzioni in caso di violazione del diritto alla disconnessione da parte del datore di lavoro. In termini pressoché identici anche R. Zucaro, op. cit., pp. 220 e ss.

²⁴⁹ Opportunità messa in luce altresì da M. Martone, *Lo smart working nell'ordinamento italiano*, in *Diritti Lavori Mercati*, 2/2018, p. 301.

pregiudicarne l'effettività²⁵⁰. Ulteriori interrogativi sorgono dalla scelta legislativa di “riservare” tale diritto solo alla categoria dei c.d. *smart worker*, ignorando quella dei lavoratori in presenza (che pure è la maggior parte), essendo, invece, evidente come i rischi connessi alla pervasività degli strumenti tecnologici e alla conseguente “iperconnessione” non siano circoscritti ad una specifica categoria di lavoratori²⁵¹.

La scelta del legislatore è discutibile, poiché, apre ad ulteriori «interrogativi: i dipendenti “tradizionali” sono obbligati a leggere le e-mail e i messaggi di contenuto lavorativo anche di notte e durante i giorni di ferie o possono tranquillamente “staccare la spina”? Possono avvalersi del “diritto” alla disconnessione?»²⁵². Ma se è vero che nel nostro ordinamento non vi era alcuna necessità di una norma che espressamente riconoscesse il diritto alla disconnessione, poiché la meritevolezza di questa situazione soggettiva era già desumibile dal nostro sistema giuridico, sarebbe contraddittorio negare l'applicazione di questo diritto ai lavoratori che rendono la propria prestazione in presenza.

Un diritto non “scompare” ed “appare” al variare delle forme di esecuzione della prestazione, semmai può variare il grado di intensità. È naturale che l'esigenza venga avvertita meno dai lavoratori che rendono la propria prestazione in presenza, ma si potrebbe, comunque, ad esempio ipotizzare, che l'invio di mail con assegnazioni di obiettivi lavorativi, non possa pervenire nella posta elettronica del lavoratore agile nel periodo di disconnessione, mentre per il lavoratore in presenza, terminato il suo orario “ordinario” d'ufficio. È innegabile, però, che il diritto alla disconnessione assume per i lavoratori agili una maggiore rilevanza, poiché costituisce la garanzia di una effettiva conciliazione vita-lavoro²⁵³, contribuendo così alla riduzione di quei rischi noti come spillover e “superlavoro” (overworking), spesso collegati ad un'altra patologia, quella del workaholism, cioè l'incapacità di smettere e/o la tendenza a lavorare più del dovuto²⁵⁴.

²⁵⁰ E. Capaldo, *Riservatezza, vita privata e tutela della dignità del lavoratore “agile”*, in *Giustiziacivile.com*, 8/2018; Spinelli C., *Tempo di lavoro e di non lavoro: quali tutele per il lavoratore agile?*, in *Giustiziacivile.com*, 8/2018, *Tecnologie digitali e lavoro agile cit.*, pp. 158 e ss.; E. Gagnoli, *La distanza come misura degli spazi contrattuali*, in A. Occhino (a cura di) *Il lavoro e i suoi luoghi*, Milano, 2018, pp. 207 e ss.; V. Ferrante, *Il lavoro a distanza e il diritto “alla disconnessione”*, in A. Occhino (a cura di) *Il lavoro e i suoi luoghi*, Milano, 2018, pp. 128 e ss.; A. Romeo, *Il diritto alla disconnessione del lavoratore tra invadenze tecnologiche e nuove modalità della prestazione*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 4/2019; M. Russo, op. cit., pp. 691 e ss.

²⁵¹C. Timellini, *La disconnessione bussava alla porta del legislatore*, in *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, 1/2019, pp. 339 e ss. e V. Zeppilli, *Disconnessione: un'occasione mancata per il legislatore?*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 2/2019, pp. 309 e ss..

²⁵² M. Russo, *Esiste il diritto alla disconnessione? Qualche spunto di riflessione alla ricerca di un equilibrio tra tecnologia, lavoro e vita privata*, in *Dir. rel. ind.*, 3, 2020, cito p. 686.

²⁵³ D. Sarti, T. Torre, *Is Smart Working a Win-Win Solution? First Evidence from the Field*, in T. Addabbo, E. Ales, Y. Curzi, I. Senatori (a cura di), *Well-being at and through Work*, Giappichelli, 2017, pp. 231 e ss.

²⁵⁴ E. Signorini, *Ambiente di lavoro e conflitto: il fenomeno dello straining*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, 1/2017, pp. 311 e ss.; Pessi R. – Fabozzi R., *Gli obblighi del datore di lavoro in materia di salute e sicurezza*, in *Il Jobs Act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, a cura di L. Fiorillo - A. Perulli, Giappichelli, Torino, 2018, p. 236.

Benché sembri paradossale, il lavoro agile, pur avendo come obiettivo la conciliazione dei tempi di vita con quelli di lavoro, potrebbe, invece, avere come effetto collaterale quello di confonderli e sovrapporli, rendendo di fatto il lavoratore perennemente disponibile.

Il c.d. work-life balance e il rischio di essere *always on* sono le due facce di una stessa medaglia che è rappresentata dalla digitalizzazione del lavoro²⁵⁵. Gli strumenti tecnologici dei quali il lavoratore si serve per l'esecuzione della prestazione di lavoro agile²⁵⁶ sono il primo fattore di rischio per una sovrapposizione tra i tempi ed i luoghi di lavoro con quelli relativi alla vita privata, se lasciato senza protezione il lavoratore spesso non è in grado di gestirli.

Come affermato da parte della dottrina, «probabilmente non si tratta soltanto di una questione di diritto del lavoro, ma anche di un problema sociale e culturale, che richiede un generale cambio di mentalità. La disconnessione, infatti, non è soltanto un *diritto*, ma anche un *dovere* del lavoratore»²⁵⁷. Senza un effettivo cambio di mentalità ad opera di entrambe le parti del rapporto di lavoro, potrebbero non essere sufficienti le “buone pratiche” elaborate dalla contrattazione collettiva (ad esempio la previsione della chiusura serale e festiva dei server), poiché è necessario che sia il datore che il lavoratore comprenda che solo un effettivo riposo è in grado di far recuperare le energie psico-fisiche, soltanto così il dipendente “rigenerato” lavorerà meglio producendo di più.

In sostanza, il diritto alla disconnessione si pone l'obiettivo di conciliare due interessi apparentemente contrapposti, ma che sono sostanzialmente convergenti²⁵⁸. Nello specifico la disposizione normativa prescrive l'adozione di «misure tecniche e organizzative»²⁵⁹, che non sono alternative, ma entrambe devono essere necessariamente predisposte. Per quanto riguarda le misure tecniche, potrebbero consistere - ad esempio - in una limitazione delle comunicazioni e degli accessi agli applicativi in determinate fasce orarie oppure in un tempo massimo di connessione, attraverso dei sistemi di *alert* indirizzati al lavoratore agile. Meno intuitive sono, invece, le misure di tipo organizzativo parte della dottrina «al fine di assicurare attraverso la

²⁵⁵ C. Timellini, La disconnessione bussa alla porta del legislatore, in *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, 1/2019, pp. 339 e ss. e M. Lai, *Innovazione tecnologica e riposo minimo giornaliero*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 3/2020, p. 674.

²⁵⁶ A. Romeo, *La connessione continua dei lavoratori vs il prevalente diritto costituzionale ai riposi*, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 2/2019, pp. 107 e ss., nonché quelle di L. Caputo, *Il diritto alla disconnessione: dai contratti collettivi a una possibile tutela generalizzata*, in *Giustiziacivile.com*, 11/2020, pp. 6 e ss. e M. Militello, *Il work-life blending nell'era della on demand economy*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1/2019, pp. 52 e ss., la quale evidenzia come le nuove modalità di lavoro rese possibili dall'evoluzione tecnologica rischiano di alimentare patologie quali lo stress, la depressione, l'obesità, la dipendenza dalle tecnologie e l'isolamento sociale.

²⁵⁷ M. Russo, *Esiste il diritto alla disconnessione? Qualche spunto di riflessione alla ricerca di un equilibrio tra tecnologia, lavoro e vita privata*, in *Dir. rel. ind.*, 3, 2020, cito p. 697.

²⁵⁸ A. Romeo, op. cit., p. 118, M. Martone, *Lo smart working nell'ordinamento italiano*, in *Diritti Lavori Mercati*, 2/2018, p. 301 e M. Russo, op. cit., p. 698.

²⁵⁹ Art. 19, comma 1, l. 81/2017.

disconnessione tecnica una vera e propria disconnessione intellettuale dal lavoro, [ritiene] necessario che si operi sul lato dei carichi di lavoro»²⁶⁰.

In particolare, la disconnessione dalle strumentazioni tecnologiche di lavoro, oltre a tutelare il lavoratore dai rischi per la salute connessi alla particolare modalità di esecuzione della prestazione, dovrebbe altresì essere funzionale a marcare i confini tra il tempo di lavoro (agile) e quello di “non lavoro”²⁶¹, il tempo di lavoro rimane, infatti, metro di misura per l'applicazione di tutti gli istituti tipici del diritto del lavoro ai sensi della direttiva 2003/88/CE, per come interpretata dalla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea²⁶².

La disconnessione dalle strumentazioni tecnologiche si sostanzia essenzialmente nel diritto a non essere oggetto di richieste da parte del datore di lavoro nelle fasce di disconnessione e al di fuori dell'orario di lavoro, senza per questo motivo subire alcun pregiudizio²⁶³.

Il diritto alla disconnessione diventa la cartina di tornasole per individuare i confini tra ciò che rientra nell'orario di lavoro e “altro” che non vi rientra, solo così sarà (anche) possibile delimitare l'esigibilità della prestazione ad opera del datore di lavoro.

Il diritto alla disconnessione definisce il quantum della prestazione lavorativa, il cui esatto adempimento “libera” il lavoratore dalle proprie obbligazioni. Si rileva che, spesso nell'accordo di lavoro agile viene inserito come tempo di lavoro, quello “ordinario” fissato per la prestazione resa in presenza (presso i locali aziendali), in questi casi, parte della dottrina dubita dell'utilità del diritto alla disconnessione²⁶⁴, con la conseguenza di una lettura minimalista del diritto alla disconnessione, facendolo di fatto coincidere con le ore di riposo giornaliera (11 ore).

Salvo il caso di cui sopra, la dottrina prevalente ritiene che il diritto alla disconnessione costituisca una misura volta ad assicurare e a rafforzare la distinzione tra orario di lavoro e di

²⁶⁰ E. Dagnino, *Dalla fisica all'algoritmo: una prospettiva di analisi giuslavoristica*, Adapt University Press, 2019, pp. 130-131.

²⁶¹ G. Di Corrado, *Lavoro agile: anche il potere di controllo del datore diventa smart?*, in *Giustiziacivile.com*, 5/2018, p. 8 - la disconnessione costituisce sia uno strumento di tutela del lavoratore, sia un mezzo utile a misurare la durata della prestazione lavorativa. Peraltro, se la condizione di essere *off line* può consentire di affermare che un determinato periodo di tempo sia di “non lavoro”, non è affatto vero il contrario: il mero essere *on line* non è infatti sufficiente a qualificare quel lasso di tempo come “orario di lavoro”, dovendo il lavoratore essere intento ad effettuare la sua prestazione e contestualmente ad essere a disposizione del datore di lavoro. Devono ricorrere, infatti, i requisiti di cui all'art. 2, par. 1, della direttiva 2003/88/CE così come interpretati dalla Corte di giustizia dell'Unione europea e recepiti nel nostro ordinamento dall'art. 1, c. 2, d.lgs. n. 66/2003. Si veda, anche, A. Fenoglio, *Il diritto alla disconnessione del lavoratore agile*, in G. Zilio Grandi-M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Padova, 2018, pp. 549- 559 e ss.

²⁶² A. Fenoglio, op. cit., in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), pp. 549 e ss., nonché G. Calvellini, M. Tufo, *Lavoro e vita privata nel lavoro digitale: il tempo come elemento distintivo*, in *Labor*, 4/2018, p. 405; E. Barraco, A. Sitzia, E. Vianello, *Il difficile confine tra il tempo di lavoro e il tempo di non lavoro*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 27/2020, pp. 1723 e ss.

²⁶³ R. Di Meo, *Il diritto alla disconnessione nella prospettiva italiana e comparata*, in *Labour & Law Issues*, 2/2017, pp. 17 e ss.; D. Poletti, *Il c.d. diritto alla disconnessione nel contesto dei «diritti digitali»*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, 1/2017, pp. 7 e ss.; L. Caputo, *Il diritto alla disconnessione: dai contratti collettivi a una possibile tutela generalizzata*, in *Giustiziacivile.com*, 11/2020.

²⁶⁴ E. Dagnino, *Il diritto alla disconnessione nella legge n. 81/2017 e nell'esperienza comparata*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2017, pp. 1024 e ss.

“non lavoro”, nonché a distinguere tra tempi di vita (privata) e tempi di lavoro, un diritto essenziale per una modalità di lavoro che - per le sue caratteristiche intrinseche – tende a confondere e sovrapporre i piani²⁶⁵ (quello lavorativo e quello personale).

Invece, secondo dottrina minoritaria che non è preferibile, il diritto alla disconnessione non aggiungerebbe nulla di nuovo rispetto alle tutele (già) previste dal d.lgs. n. 66/2003, limitandosi semplicemente ad esplicitarle²⁶⁶.

Del tutto condivisibile, è considerare il diritto alla disconnessione una misura idonea a tutelare il lavoratore da eventuali “incursioni” del datore di lavoro nella sua sfera privata²⁶⁷, assicurandogli uno spazio di libertà da possibili invadenze tecnologiche²⁶⁸, presidiata dall’obbligo ex art. art. 2087 c.c.²⁶⁹. Si deve rilevare, però, che spesso negli accordi di agilità, salvo enunciazioni di principio (che si limitano a ricalcare pedissequamente la norma), risultano mancanti (anche) le indicazioni relative proprio alle misure tecniche e organizzative.

Infine, va evidenziato che per il datore di lavoro non è semplice verificare l’osservanza del diritto alla disconnessione da parte del lavoratore. Se da un lato la verifica del rispetto delle misure predisposte dall’art. 19, comma 1, sembra richiedere l’utilizzo di una qualche forma di controllo a distanza, dall’altro la disconnessione costituisce tempo di “non lavoro”, per cui al datore di lavoro sarebbe vietato qualsiasi controllo sulla prestazione di lavoro agile.

Questo è il motivo che ha spinto la Corte di giustizia dell’Unione europea, a ritenere quale misura necessaria per ciascun datore di lavoro, un sistema oggettivo, trasparente e accessibile che consenta la misurazione dell’orario di lavoro giornaliero. La rilevazione oraria (attraverso il sistema scelto dal datore di lavoro, che ha comunque la capacità di controllare a distanza il lavoratore, per un esame più approfondito si rimanda al Capitolo II) consente di verificare a tutte le parti coinvolte nel rapporto di lavoro (inclusi gli Enti vigilanti) di verificare il rispetto di tutte le norme legali e contrattuali previste in tema di orario di lavoro, compreso (anche) il diritto alla disconnessione.

Da ultimo, in tema di danni risarcibili, preme evidenziare che, se configuriamo la disconnessione (anche) come un dovere per il lavoratore, in caso di violazione commessa da quest’ultimo, troverà applicazione l’art. 1227 c.c., in base al quale, qualora il danno sia stato

²⁶⁵ A. Allamprese, F. Pascucci, *La tutela della salute e della sicurezza del lavoratore «agile»*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 2/2017, p. 317; V. Zeppilli *Disconnessione: un’occasione mancata per il legislatore?*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 2/2019, p. 308.

²⁶⁶ V. Zeppilli, *Disconnessione: un’occasione mancata per il legislatore?*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 2/2019, p. 314.

²⁶⁷ C. Spinelli, *Tempo di lavoro e di non lavoro: quali tutele per il lavoratore agile?*, in *Giustiziacivile.com*, 8/2018., p. 9; G. Ricci, *Il lavoro a distanza di terza generazione: la nuova disciplina del “lavoro agile” (l. 22 maggio 2017, n. 81)*, in *Nuove Leggi Civili Commentate*, 3/2018, p. 638; V. Zeppilli, op. cit., p. 308.

²⁶⁸ A. Romeo, *Il diritto alla disconnessione del lavoratore tra invadenze tecnologiche e nuove modalità della prestazione*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 4/2019, pp. 671 e ss.

²⁶⁹ A. Fenoglio, op. cit., in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), op. cit., p. 555.

cagionato da un comportamento colposo del creditore «il risarcimento è diminuito secondo la gravità della colpa e l'entità delle conseguenze che ne sono derivate», mentre nessun risarcimento «è dovuto per i danni che il creditore avrebbe potuto evitare usando l'ordinaria diligenza».

Estremizzando si potrebbe, inoltre, qualificare l'omessa disconnessione quale condotta disciplinarmente rilevante, anche se sembra più ragionevole imputare l'omessa disconnessione a misure organizzative “sbagliate” (come accade ad esempio nel settore degli autotrasporti dove a rispondere dei mancati riposi dei conducenti è “anche” il datore di lavoro, responsabile in solido per ogni sanzione inflitta a causa di violazioni sui tempi di guida), dando rilievo per l'attribuzione della responsabilità alla parte che (di fatto) beneficia della violazione (il datore di lavoro) secondo il noto brocardo latino *ubi commoda, ibi incommoda*.

In dottrina è stato osservato che, più di un deterrente, il lavoratore avrebbe bisogno di informazione e formazione sullo specifico tema della disconnessione e dei rischi derivanti dalla sua mancata fruizione²⁷⁰.

Diversamente, se la violazione del diritto alla disconnessione avviene ad opera del datore di lavoro, avendo una funzione analoga a quella dei tempi di riposo, è condivisibile l'opinione di quella dottrina che ritiene applicabile l'art. 2087 c.c., con conseguente responsabilità del datore di lavoro, il quale sarà tenuto a riparare il danno patrimoniale e non patrimoniale cagionato al lavoratore²⁷¹.

La questione delle conseguenze in caso di violazione, sono strettamente connesse all'effettiva del diritto alla disconnessione, ovvero alla sua applicazione in concreto, in tal senso se è vero che l'assenza di sanzioni a presidiare un diritto rischia di pregiudicarne l'effettività²⁷², dall'altro è compito degli interpreti e degli operatori del diritto, attribuire alla norma un significato e darne attuazione in una logica di legalità e ragionevolezza del sistema.

Sul punto non può esistere alcun diritto senza la corrispondente azione a tutela, l'effettività della tutela è essa stessa garanzia del riconoscimento del diritto sostanziale e, infatti, ai sensi dell'art. 24, comma 1, della Costituzione “tutti possono agire in giudizio per la tutela dei

²⁷⁰ G. Calvellini, M. Tufo, *Lavoro e vita privata nel lavoro digitale: il tempo come elemento distintivo*, in *Labor*, 4/2018., pp. 409 e ss.

²⁷¹R. Perrone, *Il «diritto alla disconnessione» quale strumento di tutela di interessi costituzionalmente rilevanti*, in *www.federalismi.it*, 24/2017, p. 20. Si veda altresì L. Caputo, *Il diritto alla disconnessione: dai contratti collettivi a una possibile tutela generalizzata*, in *Giustiziacivile.com*, 11/2020, pp. 12 e ss. e M. Russo, *Esiste il diritto alla disconnessione? Qualche spunto di riflessione alla ricerca di un equilibrio tra tecnologia, lavoro e vita privata*, in *Dir. rel. ind.*, 3, 2020, p. 690.

²⁷²V. Zeppilli, *Disconnessione: un'occasione mancata per il legislatore?*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 2/2019, p. 315 e R. Zucaro, *Il diritto alla disconnessione tra interesse collettivo e individuale. Possibili profili di tutela*, in *Law&Labour Issues*, 5, 2019, 2, p. 220. *Contra* M. Lai, *Innovazione tecnologica e riposo minimo giornaliero*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 3/2020, p. 676, secondo il quale, in caso di violazione del diritto alla disconnessione da parte del datore di lavoro, dovrà applicarsi il regime sanzionatorio di cui all'art. 18-bis del d.lgs. n. 66/2003.

propri diritti e interessi legittimi”. Del resto, ciò che rileva *ictu oculi* è la natura del diritto alla disconnessione, che si profila come, declinazione del diritto alla vita privata, a sua volta estrinsecazione del più generale diritto alla salute²⁷³, inteso come stato di benessere fisico, psichico e sociale e non semplice assenza di malattia in aderenza alla definizione dell’OMS.

In conclusione, il diritto alla disconnessione, venendo ad assurgere a diritto costituzionalmente garantito, riconducibile nell’alveo dell’articolo 2 della Costituzione²⁷⁴, verrebbe a prevalere anche sull’eventuale interesse datoriale ex articolo 41, comma 2, Cost., poiché, l’iniziativa economica privata non può svolgersi in modo da recare danno (oltre che alla sicurezza e alla libertà) alla dignità umana e, nel caso in cui i due diritti si pongano in conflitto tra loro, in un eventuale bilanciamento, come noto, l’iniziativa economica privata “soccombe” a favore della tutela della salute. A maggior ragione si deve, rilevare come il mancato rispetto dei tempi di riposo potrebbe configurare, una chiara violazione dell’art. 2087 c.c.²⁷⁵, con conseguente diritto al risarcimento del danno non patrimoniale subito dal lavoratore per la lesione dell’integrità psicofisica²⁷⁶.

²⁷³ Il collegamento a livello europeo con il diritto alla salute emerge anche nella comunicazione del 28 giugno 2021 sul “Quadro strategico dell’UE in materia di salute e sicurezza sul luogo di lavoro 2021-2027. Sicurezza e salute sul lavoro in un mondo del lavoro in evoluzione” (COM/2021/323 final), nella quale “la Commissione intende... garantire un seguito adeguato alla risoluzione del Parlamento europeo sul diritto alla disconnessione” e (ivi) “... invita le parti sociali a ... trovare soluzioni concordate per far fronte alle sfide poste dal telelavoro, dalla digitalizzazione e dal diritto alla disconnessione, sulla base dell’accordo quadro delle parti sociali europee sulla digitalizzazione” (2.1). Sul punto, anche la Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni su Migliori condizioni di lavoro per un’Europa sociale più forte: sfruttare appieno i vantaggi della digitalizzazione per il futuro del lavoro, Bruxelles, 9 dicembre 2021. Una posizione analoga è espressa dalla Commissione, nella Comunicazione del 28 giugno 2021 sul “Quadro strategico dell’UE in materia di salute e sicurezza sul luogo di lavoro 2021-2027. Sicurezza e salute sul lavoro in un mondo del lavoro in evoluzione” (COM/2021/323 final).

²⁷⁴ L’articolo 2 della Costituzione, con il verbo “riconoscere”, intende richiamare il concetto secondo cui i diritti inviolabili devono considerarsi precostituiti rispetto allo Stato in quanto esprimono dei valori strettamente connessi con la persona; in ragione di tale origine, il rispetto della dignità umana non può essere ostacolato da alcun potere autoritativo. La dignità umana, in quanto premessa dei diritti fondamentali, non è un diritto fondamentale a sé stante, ma sintesi di tutti i principi, ragion per cui assurge a bilancia su cui pesare tutti gli altri diritti.

²⁷⁵ Ex art. 2087 cod. civ. “L’imprenditore è tenuto ad adottare nell’esercizio dell’impresa le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l’esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l’integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro”.

²⁷⁶ Corte di Cass., 15 luglio 2019, n. 1884, in *Foro.it.*, 2019, p.89.

CAPITOLO II

Un cambiamento in atto dagli effetti destrutturanti: il contributo del lavoro agile ad un nuovo paradigma di subordinazione

Sommario: 1. L'esercizio dei poteri datoriali: tra disciplina ordinaria e lavoro agile. — 2. Il potere direttivo nel lavoro subordinato tradizionale ed il contributo del lavoro agile ad una nuova definizione di subordinazione. — 3. I controlli sulla prestazione nel lavoro subordinato: come cambia il potere di controllo nel lavoro agile. — 4. Il nuovo art. 4 dello Statuto dei Lavoratori: strumenti di lavoro e strumenti di controllo, una regolamentazione in equilibrio tra diritti fondamentali. — 4.1. Controlli a distanza per una prestazione a distanza. — 5. Fonti ed esercizio del potere disciplinare nel lavoro agile. — 6. Considerazioni sulla natura dei poteri datoriali nel rapporto di lavoro agile.

1. L'esercizio dei poteri datoriali: tra disciplina ordinaria e lavoro agile

L'utilizzo di forme di lavoro da remoto e/o digitali, in particolare il lavoro agile, imperniata su modelli manageriali improntati al riconoscimento di un maggior grado di autonomia ai lavoratori nell'esecuzione della prestazione ha indotto la dottrina ad interrogarsi sull'eventuale superamento dello schema binario di qualificazione dei rapporti di lavoro²⁷⁷ e su una possibile evoluzione della nozione di lavoro subordinato²⁷⁸.

In sostanza la dottrina ha tentato di verificare quanto il lavoro agile sia capace di incidere sulle categorie tradizionali di qualificazione dei rapporti di lavoro e, più nello specifico, se sia espressione di un nuovo modo di essere della subordinazione all'interno del lavoro digitale²⁷⁹.

Il patto di lavoro agile è chiamato a regolare tutta una serie di istituti tipici del lavoro subordinato, tra i quali rientrano i poteri del datore di lavoro, sono gli artt. 19, comma 1, e 21, commi 1 e 2, della legge n. 81/2017 ad individuare l'accordo di cui all'art. 19, comma 1, come sede per la regolamentazione dei poteri direttivo, di controllo e disciplinare.

²⁷⁷ P. Ichino, *Lo smart working e il tramonto della summa divisio tra lavoro subordinato e lavoro autonomo*, in *LDE*, 2021, 1.

²⁷⁸ Sul punto si veda anche A. Maresca, *Smart working, subordinazione soft*, in *Sole 24 Ore*, 26 luglio 2017; Martone M., *Il lavoro agile nella l. 22 maggio 2017, n. 81: un inquadramento*, in Zilio Grandi G., Biasi M. (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, CEDAM, Padova, 2018, 461 e ss.; A. Donini, *Lavoro agile e su piattaforma digitale tra autonomia e subordinazione*, in *VTDL*, 2018, 823 ss.

²⁷⁹ Cito C. Pareo, *L'attualità dell'art. 2094 c.c. nell'epoca del lavoro "senza precisi vincoli di orario o di luogo"*, in *Labor*, 3/2023, p. 247 e ss.; in argomento anche L. Gaeta, *La subordinazione: il tramonto di una nozione intramontabile?*, in *LLI*, vol. 6, no. 2, 2020, l'autore rileva che la distinzione tra un "dentro" subordinato, che si va sempre più spopolando, e un "fuori" di incertissima qualificazione, ma che sta assumendo dimensioni sempre più consistenti e multiformi, la norma sul lavoro agile è piuttosto "leggera" alla quale sembrerebbe corrispondere una tutela altrettanto "agile".

Il legislatore con una scelta di politica del diritto ha rimesso all'autonomia delle parti la determinazione delle modalità di esercizio di questi poteri, che – è bene ricordare- hanno sempre caratterizzato la figura del datore di lavoro e caratterizzato il lavoro dipendente.

Una scelta che, se da un lato si pone in discontinuità con il diritto del lavoro subordinato “tradizionale”, dall'altro lato non consente, però, di affermare che lo statuto protettivo del lavoratore subordinato sia stato stravolto²⁸⁰, poiché rimane sempre valido il disposto dell'art. 2086 c.c., in base al quale il datore di lavoro agile è il capo dell'organizzazione lavorativa e da lui dipendono gerarchicamente i lavoratori²⁸¹.

Il potere direttivo è sostanzialmente «il potere di gestione aziendale applicato al fattore lavoro»²⁸² e «va ricondotto essenzialmente alla dimensione decisionale dell'azione imprenditoriale: al processo decisionale inteso come attività di scelta e, anche, come attuazione della scelta, posto che il curare l'esecuzione delle decisioni prese è ancora un'attività decisoria»²⁸³.

La diversa modalità di organizzazione del lavoro non modifica lo schema del rapporto di lavoro classico che vede da una parte l'esercizio dei poteri datoriali e, dall'altra, gli obblighi di diligenza, osservanza e fedeltà dei lavoratori²⁸⁴.

Le parti, però, agiscono nei confini tracciati dal legislatore e dalla contrattazione collettiva, la negoziazione dell'accordo di lavoro agile non potrà mai tradursi in un'occasione di destrutturazione delle tutele connesse al rapporto di lavoro subordinato²⁸⁵.

La *ratio* del legislatore non è quella di minare le basi concettuali del lavoro subordinato classico, al contrario è quella di mettere il lavoratore nelle condizioni di partecipare all'inevitabile adattamento di cui necessitano i poteri datoriali, in considerazione del particolare contesto nel quale vengono esercitati, che è appunto un contesto lavorativo caratterizzato dall'agilità, dalla flessibilità e dalla distanza.

Pur volendo riportare la disposizione normativa nell'alveo del rapporto di lavoro “classico”, preme, però, sottolinearne la portata innovativa e dirompente della norma. Nella sostanza, la norma consente per la prima volta la negoziazione del potere direttivo, di controllo e disciplinare, con un rischio – eventuale (che non va sottaciuto) - di una delega di poteri che tradizionalmente fanno capo al datore di lavoro verso i lavoratori.

²⁸⁰S. Mainardi, *Il potere disciplinare e di controllo sulla prestazione del lavoratore agile*, in L. Fiorillo, A. Perulli (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, 2018, p. 215.

²⁸¹ Russo M., *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023, cito p. 130.

²⁸² A. Perulli, *Il potere direttivo dell'imprenditore. Funzioni e limiti*, in *Lav. dir.*, 2002, n. 3, p. 397.

²⁸³ A. Perulli, *Il potere direttivo dell'imprenditore*, Giuffrè, Milano, 1992, p. 144.

²⁸⁴ Cito Russo M., *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023, cito p. 130.

²⁸⁵ Si veda P. Tullini, *Lavoro agile: le scelte del legislatore e il ruolo delle fonti*, in M. Tremolada, A. Topo (a cura di), *Le tutele del lavoro nelle trasformazioni dell'impresa*. Liber Amicorum Carlo Cester, Cacucci, 2019, pp. 848 e ss.

I rischi conseguenti che corrono i lavoratori agili²⁸⁶ possono essere sintetizzare in due macrocategorie: da un lato un potere “aumentato” nella sua pervasività (causato dai nuovi sistemi tecnologici e digitali utilizzati dal lavoratore per rendere la propria prestazione), dall’altro una maggiore opacità di tali strumenti che non consentono un’informazione trasparente e consapevole sulle potenzialità negative di alcuni di questi sistemi sui diritti dei lavoratori²⁸⁷.

2. Il potere direttivo nel lavoro subordinato tradizionale ed il contributo del lavoro agile ad una nuova definizione di subordinazione

Nel lavoro agile è possibile, quindi, cogliere i tratti di una forma di lavoro subordinata nella quale il potere direttivo tende a sfumare per quel che concerne il “quando ed il dove” della prestazione. Attraverso la modalità agile assistiamo ad una forma di destrutturazione del potere direttivo tradizionalmente inteso, in tutte e tre le sue specificazioni: il potere gerarchico (che indica la supremazia del datore di lavoro quale capo dell’impresa); il potere organizzativo (che garantisce l’esecuzione e la disciplina del lavoro così come organizzato dal datore di lavoro) ed il potere conformativo (che detta al lavoratore le modalità di svolgimento della singola prestazione).

Sin dalla sua introduzione, il lavoro agile è stato in grado di porre sul piano interpretativo/sistematico numerosi interrogativi sulla sua riconducibilità alla nozione di subordinazione tradizionalmente intesa²⁸⁸, nonostante la stessa legge (n. 81/2017), abbia espressamente ricondotto tale modalità entro l’alveo del lavoro subordinato. Si badi, la soluzione adottata dal legislatore non deve apparire scontata, a riprova basterebbe rilevare che ad esempio tutti i lavoratori autonomi sono per antonomasia (anche) lavoratori agili.

Tuttavia, da una lettura più approfondita, la modalità di lavoro agile sembra in parte tentare di scardinare, alcune fondamenta della nozione di subordinazione, che, come noto, è l’architrave su cui si regge il sistema di tutele del diritto del lavoro classico²⁸⁹.

²⁸⁶ *Contra* M. Russo, opera cit., p. 131, secondo la quale “Il legislatore del 2017, dopo aver fissato alcuni paletti fondamentali, lascia alla libertà delle parti la regolamentazione di dettaglio, ma ciò non mette in discussione i poteri datoriali, bensì i «limiti» del suo esercizio” è parere dell’autrice che “il timore di un depotenziamento delle prerogative datoriali può essere tranquillamente archiviato” ed anche M. Marazza, *Tecnologie digitali, poteri datoriali e diritti dei lavoratori*, a cura di A. Bellavista - R. Santucci, Giappichelli, Torino, 2022, p. 5-6, secondo l’autore «il fatto che il potere direttivo, un tempo esercitato in maniera personale, cioè fisicamente da persona a persona, si manifesti ora anche in maniera digitalizzata ha un’incidenza, a ben vedere, più “estetica” che sostanziale», in quanto è una fattispecie che resta invariata «a prescindere dalle modalità di esercizio».

²⁸⁷ Sul punto v. L. Zoppoli, *Lavoro digitale, libertà negoziale, responsabilità: ancora dentro il canone giuridico della subordinazione*, in Aa.Vv., *Per i cento anni dalla nascita di Renato Scognamiglio*, Jovene, Napoli, 2022, p. 1485.

²⁸⁸ M. Tiraboschi, *Il lavoro agile tra legge e contrattazione collettiva: la tortuosa via italiana verso la modernizzazione del diritto del lavoro*, in *Dir. rel. ind.*, n. 4/2017, 921 e ss.

²⁸⁹ M. Menegotto, *Lavoro agile e subordinazione: prove di convivenza?*, in *Bollettino ADAPT* 3 giugno 2019, n. 21.

Nel lavoro agile la categoria dogmatica che sembra maggiormente risentire i rischi di uno sfaldamento è (proprio) quella della regolamentazione del potere direttivo, che ai sensi dell'art. 19, comma 1, l. 81/2017, viene demandata all'accordo tra le parti. Il patto di lavoro agile diventa la sede scelta dal legislatore per disciplinare «l'esecuzione della prestazione lavorativa svolta all'esterno dei locali aziendali, anche con riguardo alle forme di esercizio del potere direttivo del datore di lavoro».

La norma rappresenta *un unicum* nel panorama giuslavoristico poiché consente alle parti di regolare pattiziamente l'elemento che più di ogni altro contraddistingue la fattispecie di cui all'art. 2094 c.c. ed infatti il potere direttivo è (naturalmente) il potere tipico e caratterizzante il rapporto di lavoro subordinato.

L'allentamento dei vincoli di tempo e di luogo connesso a tale modalità di lavoro può infatti incidere in maniera rilevante sul prototipo “lavoro subordinato”, al punto che la disciplina dell'istituto è stata considerata da parte di alcuni autori «inquietante rispetto alle certezze costruite intorno alla visione del lavoratore subordinato, da tempo interiorizzata, come *minus habens*, al quale si devono dispensare paternalisticamente tutele e non responsabilità»²⁹⁰.

In effetti, questa modalità di lavoro «apre l'orizzonte a una riflessione seria e sistematica [...] non solo su un *diverso modo di lavorare*, ma soprattutto su un *modo diverso di essere di chi lavora* in contesti e ambienti tecnologicamente avanzati, a forte e reale valorizzazione professionale e cognitiva»²⁹¹.

La previsione di spazi di autonomia all'interno della subordinazione offre, alla dottrina e alla giurisprudenza, l'occasione per ragionare sulla nozione stessa di subordinazione, verificando se oggi la predeterminazione dell'orario e del luogo di svolgimento della prestazione possano ancora essere considerati elementi attendibili al fine di tracciare la linea di demarcazione delle protezioni offerte dal diritto del lavoro²⁹².

Quello che è condiviso da tutti gli interpreti è l'impossibilità nel contesto attuale di poter escludere con nettezza la compatibilità tra subordinazione e “spazi” di autonomia del lavoratore, spazi che possono avere una diversa grandezza, ma non è più verosimile considerare il lavoratore subordinato come «un soggetto necessariamente passivo che non muove un dito senza [...] direttive sull'intrinseco svolgimento del rapporto»²⁹³.

²⁹⁰ B. Caruso, *Tra lasciti e rovine della pandemia: più o meno smart working?*, *RIDL*, 2020, 2, I, 226.

²⁹¹ B. Caruso, *Tra lasciti e rovine della pandemia: più o meno smart working?*, *RIDL*, 2020, 2, I, 226.

²⁹² Cito Fenoglio A., *Tempo e subordinazione: riflessioni intorno al lavoro agile*, in *Labour & Law Issues*, vol. 8, no1, 2022, p. 201.

²⁹³ Così Nogler L., *Gli spazi di lavoro nelle città tra innovazioni tecnologiche e “regressioni” interpretative*, in A. Occhino, *Il lavoro e i suoi luoghi*, *Vita e Pensiero*, 2018, 27, 39. Sul punto v. anche O. Razzolini, *La subordinazione ritrovata e la lunga marcia del lavoro autonomo*, *LLI*, 2020, 6, 2, I, 137, secondo cui «essere lavoratori subordinati non significa non avere autonomia esecutiva e gestionale e non godere di ampie dosi di flessibilità. Lo scambio non è e non deve essere autonomia vs tutele».

Il superamento delle barriere di tempo e luogo connesso al lavoro agile conferma che venuta meno la predeterminazione netta ed unilaterale dei vincoli spazio-temporali ad opera del datore di lavoro, non appare più possibile trarre da queste categorie indizi attendibili in ordine alla qualificazione del rapporto di lavoro²⁹⁴.

Nel lavoro agile, l'analisi letterale del dato normativo dell'articolo 19 (ma rilevante sul punto è anche l'articolo 3, lett. f, Linee Guida per il lavoro agile nelle pubbliche amministrazioni), l'esercizio del potere direttivo diviene condiviso, andando di fatto a conferire natura negoziale ad un potere tradizionalmente di natura unilaterale, ragion per cui autorevole dottrina ha definito l'espressione normativa «poco felice»²⁹⁵.

Altra parte della dottrina ha deciso, invece, di non valorizzare il dato letterale – sulla scorta che il potere direttivo costituisca un elemento tipico del lavoro subordinato- ritiene che il legislatore abbia semplicemente inteso consentire alle parti dell'accordo di concordare le sole modalità tecnico-operative o, meglio, le modalità di esercizio del potere²⁹⁶. In sostanza, la disposizione in esame si limiterebbe a richiedere alle parti di indicare all'interno dell'accordo di agilità, soltanto le forme attraverso le quali il datore di lavoro può impartire le direttive ai lavoratori agili. Lo sfaldamento delle coordinate spazio-temporali impattando sull'organizzazione aziendale, costringono il datore di lavoro ad avvalersi della strumentazione tecnologica anche per esercitare il potere direttivo, ad esempio, impartendo le direttive da un luogo diverso rispetto a quello della sede aziendale, utilizzando soprattutto comunicazioni telematiche²⁹⁷ e in senso temporale, sfruttando le potenzialità di una comunicazione sia sincrona, sia asincrona²⁹⁸. In questa prospettiva, si potrebbe parlare di una sorta di “procedimentalizzazione” del potere direttivo, il quale verrebbe regolato unicamente con riferimento al *quomodo* e non all' *an* o al *quantum*²⁹⁹.

²⁹⁴ Cito Fenoglio A., *Tempo e subordinazione: riflessioni intorno al lavoro agile*, in *Labour & Law Issues*, vol. 8, no1, 2022, p. 202, sul punto si veda anche *Corte di Cass.*, 24 gennaio 2020, n. 1663, *RIDL*, 2020, II, 76 ss.

²⁹⁵ Cfr. G. Santoro Passarelli, *Lavoro eterorganizzato, coordinato, agile e il telelavoro: un puzzle non facile da comporre in un'impresa in via di trasformazione*, in *WP CSDLE “Massimo D’Antona”.IT – 327/2017*, p. 11.

²⁹⁶ v. A. Andreoni, *Il lavoro agile nel collegamento negoziale*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1/2018, p. 108; G. Proia, *L'accordo individuale e le modalità di esecuzione e di cessazione della prestazione di lavoro agile*, in L. Fiorillo, A. Perulli (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, 2018, p. 192; S. Giubboni, *Le nuove frontiere del diritto del lavoro nella recente legislazione protettiva*, in *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, 1/2020, p. 269.

²⁹⁷ P. Ichino, *Le conseguenze dell'innovazione tecnologica sul diritto del lavoro*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 1/2017, p. 560, parla di un «coordinamento informatico-telematico».

²⁹⁸ Così anche Russo M., *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023, p.132.

²⁹⁹ F. Ferraro, *Prime note sul potere direttivo nella disciplina del lavoro agile*, in *Gruppo giovani giuslavoristi Sapienza (Gggs)* (a cura di), *Il lavoro agile nella disciplina legale, collettiva ed individuale. Stato dell'arte e proposte interpretative di un gruppo di giovani studiosi*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona” Collective Volumes – 6/2017*, p. 148.

Tuttavia, in questi termini la ricostruzione non attribuirebbe alcun significato alla norma, rendendola di fatto inutile³⁰⁰ e priva di senso³⁰¹, per questi motivi appare più convincente la ricostruzione secondo la quale le parti dell'accordo di agilità possono effettivamente regolare e persino limitare il potere direttivo del datore di lavoro³⁰². Questa interpretazione è l'unica che consente di attribuire alla disposizione normativa una logica effettiva, con effetti pratici reali.

Del resto, la limitazione delle prerogative datoriali, si pone in linea con l'impianto generale dell'istituto, il quale tende a sfumare i confini tra lavoro autonomo e subordinato. In tal senso, considerando che il lavoro agile dovrebbe consentire al lavoratore una maggiore flessibilità con riguardo al quando, al dove e al come della prestazione di lavoro, non sembra peregrina l'idea che - di riflesso - anche il potere direttivo del datore di lavoro dovrebbe risultare in qualche modo "attenuato"³⁰³.

Accogliere l'interpretazione estensiva, valorizza un'interpretazione sistematica dell'impianto normativo, tenendo conto anche delle altre disposizioni riguardanti la regolazione dei poteri datoriali, in particolare, il disposto di cui all'art. 21, comma 1, secondo il quale «l'accordo relativo alla modalità di lavoro agile disciplina l'esercizio del potere di controllo del datore di lavoro sulla prestazione resa dal lavoratore all'esterno dei locali aziendali», disposizione alla quale risulta assai difficile attribuire quella medesima lettura riduttiva proposta con riguardo alle «forme di esercizio del potere direttivo»³⁰⁴.

Accolta la tesi per cui alle parti sarebbe effettivamente consentito porre delle limitazioni alle prerogative datoriali, ne deriva che sarebbe inibito al datore di lavoro di esercitare il proprio potere al di fuori dei limiti concordati con il lavoratore nel patto di agilità.

Pertanto, l'atto di esercizio del potere direttivo che dovesse risultare in contrasto con le pattuizioni contenute all'interno dell'accordo di agilità andrebbero considerate prive di efficacia

³⁰⁰ A. Perulli, *Il Jobs Act del lavoro autonomo e agile: come cambiano i concetti di subordinazione e autonomia nel diritto del lavoro*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT* – 341/2017, pp. 14 e ss., sia da L. Zoppoli, P. Monda, *Innovazioni tecnologiche e lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2/2020, pp. 331 e ss.

³⁰¹ P. Tullini, *Lavoro agile: le scelte del legislatore e il ruolo delle fonti*, in M. Tremolada, A. Topo (a cura di), *Le tutele del lavoro nelle trasformazioni dell'impresa*. Liber Amicorum Carlo Cester, Cacucci, 2019, p. 849, esprimendosi contro la tesi secondo la quale con l'espressione «forme di esercizio del potere direttivo» si alluderebbe unicamente alle modalità esteriori e comunicative di tale potere.

³⁰² v. anche L. Zoppoli, P. Monda, *Innovazioni tecnologiche e lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2/2020, pp. 331 e ss. e A. Levi, *Il lavoro agile nel contesto del processo di destrutturazione della subordinazione*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1/2019, pp. 35 e ss., il quale ritiene che la lettura secondo cui la norma in commento si riferirebbe alle sole modalità di comunicazione delle direttive datoriali, oltre ad essere riduttiva, non troverebbe alcun fondamento testuale. *Contra*, invece, S. Cairoli, *Prime questioni sulla fattispecie del lavoro in modalità agile alle dipendenze della pubblica amministrazione*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 1/2018, p. 85, il quale esclude che si possa parlare di una limitazione del potere direttivo.

³⁰³ Così Levi A., *Il lavoro agile nel contesto del processo di destrutturazione della subordinazione*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1/2019., p. 36.

³⁰⁴ V. L. Zoppoli, P. Monda, *Innovazioni tecnologiche e lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2/2020, p. 332, nonché - A. Levi, op. cit., p. 36.

giuridica, ovvero inidonee a produrre un qualsivoglia effetto, di conseguenza il datore di lavoro non potrebbe modificare unilateralmente i vincoli posti con riferimento ai tempi e ai luoghi della prestazione di lavoro “esterna” contenuti all'interno dell'accordo di lavoro agile³⁰⁵, salvo che tale potere non gli sia stato conferito dall'accordo stesso, non si può infatti escludere che lo stesso patto di lavoro agile accordi al datore di lavoro la possibilità di variare, in determinate circostanze, i tempi e i luoghi della prestazione di lavoro (ne ritroveremo numerosi esempi nel settore pubblico Capitolo IV).

Di regola, una volta concordati i tempi e i luoghi della prestazione di lavoro agile, il datore di lavoro non potrà modificarli unilateralmente, ma dovrà prima concordare con il lavoratore una modifica del patto di lavoro agile³⁰⁶. Diversamente, non solo l'accordo si svuoterebbe di significato, poiché è lo stesso accordo tra le parti a limitare *ipso facto* il potere direttivo del datore di lavoro, ma lo stesso obiettivo di realizzare una migliore conciliazione vita-lavoro risulterebbe irraggiungibile.

Va peraltro osservato come anche in questo caso non siano previste delle conseguenze sanzionatorie in capo al datore di lavoro che eserciti i propri poteri al di fuori dei limiti concordati nel patto di agilità, sanzioni che, avrebbero potuto scoraggiare un “cattivo” esercizio dei poteri datoriali, ma che il legislatore non ha previsto, né la contrattazione collettiva soccorre in tal senso, limitandosi ad affermare che l'adozione del lavoro agile, costituendo una mera modalità di esecuzione del rapporto di lavoro subordinato, non andrà ad incidere in alcun modo sull'inserimento del lavoratore all'interno dell'organizzazione aziendale e sul relativo assoggettamento al potere direttivo e di indirizzo del datore di lavoro.

Anche nel settore pubblico, la normativa sembrerebbe stabilire che, il datore di lavoro possa continuare ad esercitare il proprio potere di direzione attraverso le consuete modalità sia nel caso in cui la prestazione venga resa a distanza, sia che venga resa all'interno dei locali aziendali.

³⁰⁵ Di diverso avviso A. Donini, *Lavoro agile e su piattaforma digitale tra autonomia e subordinazione*, in *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, 3/2018, pp. 834 e 840, secondo la quale «la distribuzione dell'attività [in modalità agili] è rimessa alle decisioni organizzative del datore, secondo l'assetto fissato nel contratto ma modificabile nell'esercizio dello *ius variandi*». Tuttavia, la stessa autrice sostiene che «la ratio di conciliazione vita-lavoro dovrebbe [...] limitare le prerogative datoriali imponendo che la distribuzione dell'orario avvenga sulla base delle scelte del prestatore ed escludendo il potere datoriale di variarne la collocazione». Pur ammettendo che spetta all'accordo la regolazione dello svolgimento della prestazione in modalità agili, riconosce al datore di lavoro il potere di modificare unilateralmente l'orario di lavoro G. Bolego, in R. De Luca Tamajo, O. Mazzotta (diretto da), *Commentario breve alle leggi sul lavoro, sub art. 18 L. 22 maggio 2017 n. 81*, Cedam, 2018, p. 3129. Sul potere del datore di lavoro di modificare l'articolazione dell'orario di lavoro in presenza di una pattuizione individuale che ne determini durata e collocazione cfr. A. Boscati, *La genesi del rapporto di lavoro: il patto di prova, l'orario di lavoro, le clausole di flessibilità*, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 4-5/2017, pp. 941 e ss., il quale, più in generale trattando di pattuizioni individuali, giunge a conclusioni analoghe.

³⁰⁶ R. Casillo, *La subordinazione “agile”*, in *Diritti Lavori Mercati*, 3/2017, p. 544.

Ciò detto, l'assenza di conseguenze sanzionatorie nel caso di esercizio del potere direttivo in violazione del patto di agilità, conferma la natura sostanzialmente subordinata del rapporto di lavoro, il potere direttivo ed il potere di controllo rimangono essenzialmente posizioni ineliminabili³⁰⁷ nella struttura del contratto di lavoro ed è in questa logica che il patto di agilità non cambia la parte sostanziale dei poteri datoriali³⁰⁸, si tratta soltanto di comprendere che nel lavoro agile è cambiata l'intensità della subordinazione.

Parte della dottrina, già prima dell'introduzione del lavoro agile parlava di subordinazione attenuata, categoria dogmatica accolta anche dalla giurisprudenza, che la utilizzava nella costruzione degli indici sussidiari della subordinazione, al fine di renderla compatibile sia con la subordinazione che con la para subordinazione (in questi casi, la giurisprudenza va ad escludere la natura subordinata "anche attenuata", soltanto nel caso di assenza di un superiore gerarchico³⁰⁹).

Tradizionalmente, la categoria della subordinazione attenuata è quella che contraddistingue il rapporto di lavoro del dirigente, quello dirigenziale è per antonomasia "un rapporto subordinato di natura attenuata"³¹⁰, anche perché il dirigente è situato sul lato attivo del potere direttivo³¹¹.

La giurisprudenza prevalente è determinata nel confermare la natura subordinata del rapporto di lavoro dirigenziale, anche nei casi in cui la tipica autonomia di quest'ultimo sia particolarmente ampia³¹². Ciò che rileva per la giurisprudenza è il «coordinamento funzionale della prestazione con gli obiettivi dell'organizzazione aziendale, idonea a ricondurre ai tratti distintivi della subordinazione tecnico-giuridica, anche se nell'ambito di un contesto caratterizzato dalla cd. subordinazione attenuata»³¹³.

Altra parte della dottrina pur ribadendo l'impatto del lavoro agile sul concetto di subordinazione, preferisce parlare di subordinazioni agili³¹⁴ o di subordinazione allargata³¹⁵, ma

³⁰⁷ Cfr A. Ingraio, *Lavoro agile per obiettivi: riflessioni intorno alla tipicità sociale e legale. Seconda wave d'una ricerca sul campo*, in *Labour & Law Issues*, vol. 9, no. 2, 2023, R. 17.

³⁰⁸ Cfr P. Monda, *Il lavoro agile "ordinario" tra accordo individuale e (in) derogabilità della norma*, in *LDE*, 2021, 3, 6.

³⁰⁹ Corte di Cass., 21 ottobre 2015, n. 21420, in *Banca Dati DeJure*.

³¹⁰ Sul punto vedi Tosi P., *Il dirigente d'azienda*, Milano, 1974;

³¹¹ Cfr. A. Zoppoli, *Dirigente (privato e pubblico)*, in *Enc. Dir.*, Annali, V, Milano, 2012, pag.539.

³¹² V. *Corte di Cass.*, 22 settembre 2016, n. 18586, in *Ilgiuslavorista.it*, 24 ottobre 2016.

³¹³ Così *Corte di Cass.*, 10 maggio 2016, n. 9463, in *Giust. Civ. Mass.*, 2016.

³¹⁴ Carinci F., *La subordinazione rivisitata alla luce dell'ultima legislazione: dalla "subordinazione" alle "subordinazioni"?*, in *Arg. dir. lav.*, 4-5/2018, 975 ed anche Ludovico G., *Lavori agili e subordinazioni*, Giuffrè, 2023.

³¹⁵ Sul punto G. Santoro-Passarelli, *La funzione del diritto del lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, n. 3/2018, 348 il quale intravede «una fattispecie che si discosta dal tipo legale disegnato dall'art. 2094 c.c.», parlando di una nozione di subordinazione allargata o comunque differenziata; in tal senso si esprime pure M. Cuttone, *Oltre il paradigma dell'unità di luogo tempo e azione: la revanche dell'autonomia individuale nella nuova fattispecie di lavoro agile*, in *AA. VV.*, *Il lavoro agile nella disciplina legale, collettiva e individuale*, 50, specificando come si tratti di una

di fatto non si allontanano troppo dal concetto di subordinazione attenuata. Ancora altri autori, invece, sembrano essere più critici definendo quella all'interno del rapporto di lavoro agile «una forma “speciale” di subordinazione, caratterizzata da una regolazione legislativa assai scarna che rinvia all'autonomia individuale» e che «presenta una deviazione causale dal tipo legale»³¹⁶.

Infine, altri autori, pur riconoscendo un certo grado di suggestione alle teorie che tendono a superare il binomio classico subordinazione e autonomia³¹⁷, le ritengono di dubbia realizzabilità alla luce della nostra tradizione giuridica, tuttora ancorata alla mediazione tra fattispecie ed effetti operata dal tipo contrattuale³¹⁸.

Comunque la si voglia intendere la “tipizzazione” delle fattispecie all'interno della categoria della subordinazione è necessaria per l'applicazione di un *corpus* di diritti e doveri che il legislatore in blocco riconduce a una situazione concreta se ricorrono quelle determinate caratteristiche. La tipicità nel diritto del lavoro assume un significato peculiare per tre ragioni: in primo luogo per l'impossibilità di estendere alla materia lavoristica il principio di cui all'art. 1322 cod. civ.³¹⁹, con la conseguenza che ogni attività lavorativa umana deve essere fatta rientrare nelle categorie legali esistenti, vigendo una rigorosa tassatività dei tipi contrattuali; in secondo luogo in virtù del dibattito su ciò che non è né autonomia né subordinazione, ossia l'universo della para subordinazione, una realtà normativa mobile che da sempre mette in crisi la concezione più rigidamente dicotomica³²⁰; infine a causa delle differenti ricadute sostanziali che discendono dall'operazione qualificatoria, essendo la sussistenza della subordinazione la "porta d'accesso" al diritto del lavoro e all'applicazione di un *corpus* di garanzie contenuto dentro norme in larga misura inderogabili³²¹.

Per concludere, proprio nel rapporto di lavoro agile, sembrerebbe (in parte) essersi realizzata quell'opera di riscrittura della nozione di lavoro subordinato³²². La disciplina del

«subordinazione condivisa dalle parti», per cui «il profilo causale del contratto di lavoro subordinato si allontana dal prototipo tipico [...]».

³¹⁶ Perulli A., *Il Jobs Act del lavoro autonomo e agile: come cambiano i concetti di subordinazione e autonomia nel diritto del lavoro*, in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, cit., 14 e 58-59.

³¹⁷ Perulli, Treu, “*In tutte le sue forme e applicazioni*”. *Per un nuovo Statuto del lavoro*, Giappichelli, 2022.

³¹⁸ Cito Pareo C., *L'attualità dell'art. 2094 c.c. nell'epoca del lavoro “senza precisi vincoli di orario o di luogo”*, in *Labor*, 3/2023, p. 258.

³¹⁹ Art. 1322 (Autonomia contrattuale): le parti possono liberamente determinare il contenuto del contratto nei limiti imposti dalla legge e dalle norme corporative. Le parti possono anche concludere contratti che non appartengono ai tipi aventi una disciplina particolare, purché siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico.

³²⁰ Cfr. L. Mengoni, *Il contratto individuale di lavoro* [2000], in Id., *Il contratto di lavoro*, a cura di M. Napoli, Milano, 2004, pag. 115.

³²¹ Cito D'Ascola S., *Non solo autonomia e subordinazione: uno sguardo alla giurisprudenza sulla qualificazione del contratto di lavoro*, in *Argomenti Dir. Lav.*, 2017, 1, 277 (commento alla normativa).

³²² Fenoglio A., *Tempo e subordinazione: riflessioni intorno al lavoro agile*, in *Labour & Law Issues*, vol. 8, no1, 2022, p. 204 ed anche M. Barbieri, *Della subordinazione dei ciclofattorini*, in *LLI*, 2019, 2, I.1., 45, secondo cui «il legislatore ha operato per una via sistematicamente tortuosa proprio la riforma dell'art. 2094 c.c. che aveva deciso politicamente di non affrontare». Del medesimo avviso è A. Levi, *Il lavoro agile nel contesto del processo di*

lavoro agile conferma la compatibilità della subordinazione con: l'esteriorità spaziale della prestazione, l'assenza di un collegamento continuo con i locali aziendali e la modulabilità ad opera dell'autonomia individuale³²³. Con la subordinazione "agile" è possibile ampliare le maglie della nozione giuridica di subordinazione "classica" adeguandola ad una realtà in costante trasformazione, al fine di adattarla agli stravolgimenti derivanti dalla rivoluzione digitale e dalla crescente complessità e diversificazione dei modi di lavorare conseguenti (anche) ai sistemi di intelligenza artificiale e management algoritmico.

3. I controlli sulla prestazione nel lavoro subordinato: come cambia il potere di controllo nel lavoro agile

Il potere di controllo si configura come naturale *continuum* e diramazione del potere del datore di lavoro di organizzare il fattore lavoro, con il fine di perseguire i propri obiettivi di produttività. Nello specifico rappresenta un potere strumentale al potere direttivo, poiché consente al datore di effettuare delle forme di controllo volte a constatare l'esattezza dell'adempimento della prestazione lavorativa, che deve essere resa secondo la diligenza richiesta dall'art. 2104 c.c., anche attraverso l'utilizzo corretto della strumentazione aziendale.

A fronte di questi controlli, ne deriva la possibilità di individuare eventuali condotte vietate che possono dar luogo all'esercizio del potere disciplinare³²⁴, con l'irrogazione di eventuali provvedimenti disciplinari.

Come rilevato in dottrina "l'ideale di ogni potente è sempre stato quello di vedere ogni gesto e di ascoltare ogni parola dei suoi soggetti (possibilmente senza essere visto né ascoltato)"³²⁵ ed anche il datore di lavoro non è immune da questa "tentazione", in particolare nel contesto attuale il progresso tecnologico è teoricamente in grado di fornire al datore di lavoro strumenti in grado di controllare pervasivamente ogni attività dei lavoratori.

Storicamente il potere di controllo non è stato definito dal legislatore, ma sono, invece, stati definiti i limiti specifici imposti al datore di lavoro nell'ambito della delicata attività di vigilanza e controllo, limiti che sono principalmente disciplinati nello Statuto dei lavoratori (dagli artt. 2 – 8). Le limitazioni normative derivano dall'intenzione del legislatore di riuscire a mantenere un equilibrio da un lato, tra l'esigenza del datore di lavoro di avere un'organizzazione

destrutturazione della subordinazione, in RGL, 2019, 1, I, 31, secondo il quale «è pienamente percepibile lo sforzo del legislatore del Jobs Act nel voler tentare di rifondare giuridicamente i canoni interpretativi di una realtà, quella del lavoro, che sta subendo un'evoluzione così profonda da rendere del tutto obsoleto e insufficiente l'assetto regolativo classico della subordinazione, della para subordinazione e dell'autonomia, in quanto non più adeguato alla situazione attuale».

³²³ Cito Ludovico G., *Lavori agili e subordinazioni*, Giuffrè, 2023, p.187-188.

³²⁴G. Zilio Grandi, *Lezioni di diritto del lavoro nella gestione d'impresa*, Wolters Kluwer, CEDAM, 2019, p. 96.

³²⁵ N. Bobbio, *il futuro della democrazia*, Einaudi, 1984, 18.

del fattore lavoro funzionante e di accertare l'esatto adempimento dell'obbligazione lavorativa, dall'altro di tutelare la sfera personale del lavoratore, la sua libertà e dignità che possono essere minacciate dalla potenziale invasività dell'attività di controllo³²⁶. Il progresso tecnologico - che consente l'accesso a strumentazioni sempre più evolute- mina le fondamenta di questo delicato equilibrio, con costanti tentativi di erosione della privacy e della dignità dei lavoratori originati da controlli sempre più potenzialmente penetranti³²⁷.

La legge n. 81/2017 non si limita a demandare alle parti dell'accordo di cui all'art. 19, comma 1, la definizione delle «forme di esercizio del potere direttivo», ma - sulla base di quanto disposto dall'art. 21, comma 1 - affida loro anche il compito di disciplinare «l'esercizio del potere di controllo del datore di lavoro sulla prestazione resa dal lavoratore all'esterno dei locali aziendali nel rispetto di quanto disposto dall'articolo 4 della legge 20 maggio 1970, n. 300, e successive modificazioni». La norma, quindi, consente alle parti dell'accordo di adeguare il contenuto del potere di controllo del datore di lavoro alle specificità della prestazione resa in modalità agile, individuandone le concrete modalità di esercizio e, di conseguenza, con la possibilità di limitarlo nelle forme e nell'intensità. L'articolo 4 della legge n. 300/1970 è richiamato nella sua interezza, pertanto, deve ritenersi che le parti dell'accordo di lavoro agile siano abilitate a regolare non solo le modalità di effettuazione dei controlli, ma anche l'utilizzabilità delle informazioni eventualmente acquisite attraverso i medesimi³²⁸.

Tuttavia, in relazione al ruolo che la norma rimette al patto individuale relativamente all'esercizio del potere di controllo³²⁹, parte degli autori ritiene ragionevole ed accoglibile l'interpretazione dottrinale secondo la quale la disposizione si debba considerare sostanzialmente pleonastica, poiché non aggiunge nulla a quanto già previsto dalle disposizioni generali. In questa logica, il ruolo attribuito all'accordo individuale rimane di fatto marginale, dal momento che la disciplina in materia di controllo a distanza di cui all'art. 4 dello Statuto, richiamata dalla norma citata, non lascia spazio a deroghe su base individuale³³⁰. Per quanto riguarda i limiti posti

³²⁶ Sui limiti al potere di controllo v. M. Russo, *Quis custodiet ipsos custodes? I "nuovi" limiti all'esercizio del potere di controllo a distanza*, in *Labour&Law Issues*, vol. 2, no. 2, 2016.

³²⁷ F. Carinci, P. Tosi, R. De Luca Tamajo, T. Treu, *Diritto del lavoro, Il rapporto subordinato*, UTET Giuridica, 2020, p. 300.

³²⁸ Stante il generico richiamo all'art. 4 dello Statuto dei Lavoratori, il riferimento contenuto all'interno dell'art. 21, c. 1, legge n. 81/2017 deve ritenersi operante anche nei confronti del comma 3 della predetta disposizione, il quale dispone che «le informazioni raccolte ai sensi dei commi 1 e 2 sono utilizzabili a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro a condizione che sia data al lavoratore adeguata informazione delle modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli e nel rispetto di quanto disposto dal decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196» sul punto cfr. E. Raimondi, *Potere di controllo, tutela della riservatezza e «lavoro agile»*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1/2019, pp. 67 e ss., pp. 88 e ss.

³²⁹ Per un approfondimento sul tema si veda V. Nuzzo, *il controllo della prestazione di lavoro resa fuori dai confini dell'impresa*, in *LLI*, Vol. 9, no 1, 2023, pp. 62-94.

³³⁰ E. Dagnino, M. Menegotto, L.M. Pelusi, M. Tiraboschi, *Guida pratica al lavoro agile dopo la legge n. 81/2017*, ADAPT University Press, 2017., p. 56.

dall'art. 4 dello Statuto dei Lavoratori - e, in particolare, i controlli effettuati mediante «[...]gli strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa e [...]gli strumenti di accesso e registrazione delle presenze» - si può affermare che valgano le stesse considerazioni già svolte dalla dottrina e dalla giurisprudenza con riguardo alle prestazioni di lavoro rese secondo modalità “tradizionali”³³¹.

Ciò detto, la circostanza che parte della prestazione venga svolta al di fuori dei locali aziendali non dovrebbe alterare i limiti o i presupposti di legittimità del potere di controllo del datore di lavoro. Considerando le modalità di esecuzione della prestazione di lavoro agile, anche, gli eventuali controlli sulla prestazione lavorativa sono ontologicamente e necessariamente dei controlli a distanza; di conseguenza assumono particolare rilevanza i controlli effettuati per il tramite «[de]gli strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa e [de]gli strumenti di accesso e registrazione delle presenze».

In *primis* occorre rilevare che l'articolo 21, l. 81/2017 stabilisce, non diversamente da quanto disposto per il potere disciplinare, che le modalità di esercizio del potere datoriale devono fare riferimento alla sola parte di prestazione resa al di fuori dei locali aziendali.

Il legislatore, preso atto della forte flessibilità spazio-temporale del lavoro agile, ha ritenuto razionale una partecipazione del lavoratore alla scelta delle concrete modalità di controllo, come anche alla definizione di eventuali infrazioni disciplinari³³². Le direttive impartite emanate dal datore di lavoro diventano molto più generiche e il controllo della prestazione si riduce alla verifica dell'obiettivo raggiunto. In questo modo la corretta esecuzione della prestazione non si misurerebbe tanto dall'osservanza delle direttive imposte dal datore di lavoro, quanto piuttosto all'effettivo raggiungimento del risultato atteso (un controllo che si sposta dalla verifica dei comportamenti adottati alla verifica del risultato ottenuto).

³³¹ Così sembrerebbe esprimersi E. Raimondi, op. cit., p. 88. Contra v. però E. Barraco, *Il controllo sullo smart worker*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 10/2018, p. 624 e S. Iacobucci, *Il controllo esterno nel lavoro agile*, in *Giustiziacivile.com*, 7/2018, p. 17, i quali sostengono che vi sarebbe una certa differenza tra il portato dell'art. 4, c. 1, Statuto dei Lavoratori e quello dell'art. 21, c. 1, legge n. 81/2017. In effetti, mentre il primo parla più genericamente di «controllo a distanza dell'attività dei lavoratori», il secondo si riferisce esclusivamente alla «prestazione resa dal lavoratore all'esterno dei locali aziendali». Il controllo sull'attività del lavoratore di cui all'art. 4, c. 1, sembrerebbe implicare qualcosa di più rispetto al controllo sulla mera prestazione di cui all'art. 21, c. 1: l'attività del lavoratore, in altre parole, sarebbe un fenomeno più ampio della sola prestazione. In proposito, vedasi ancora S. Iacobucci, op. cit., pp. 17-18, il quale, chiedendosi «se il potere di controllo cui fa riferimento l'art. 21 l. n. 81 del 2017 sia la medesima posizione giuridica soggettiva cui è riferibile l'art. 4 l. n. 300 del 1970», fornisce risposta negativa, basandosi perlopiù sulla diversa formulazione delle due norme e sul fatto che il controllo di cui all'art. 21, c. 1, sia indispensabilmente un controllo a distanza. Egli, infatti, sostiene che «nel controllo di cui all'art. 21 l. n. 81 del 2017 deve leggersi non già una fattispecie di controllo ordinario, bensì un controllo attribuito ad hoc dal legislatore al datore di lavoro».

³³² A. Bellavista, *il potere di controllo sul lavoratore e la tutela della riservatezza*, in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Padova, Cedam, 2018.

In estrema sintesi si assiste ad una rarefazione del potere direttivo e conformativo, il potere di controllo diventa immateriale, mentre il potere disciplinare risulta alleggerito delle piccole sanzioni tipiche delle prestazioni in presenza, anche se sarebbero richieste delle integrazioni di specifici comportamenti sanzionabili da remoto³³³.

La diversa collocazione “spaziale” della prestazione, che rientra tra gli elementi caratterizzanti la flessibilità del lavoro agile, comporta (anche) l’inevitabile utilizzo, di strumenti tecnologici per lo svolgimento dell’attività lavorativa.

In via del tutto preliminare, benché l'art. 18, comma 1, qualifichi l'utilizzo di strumentazione tecnologica come meramente eventuale, occorre sottolineare come appaia alquanto difficile immaginare un lavoratore agile che non si serva di un qualsiasi strumento tecnologico per lo svolgimento della prestazione di lavoro, se è vero che la prestazione agile è resa necessariamente a distanza, parimenti necessario sarà l’utilizzo di strumenti tecnologici. Come sancito dall’art. 18, comma 2, tali strumenti possono essere «assegnati» dal datore di lavoro, che è responsabile della sicurezza e del buon funzionamento degli stessi, ovvero possono essere di proprietà del lavoratore.

A fronte del loro necessario utilizzo nel contesto agile, il riferimento normativo all’osservanza delle disposizioni in materia di controlli a distanza assume più che mai un’importanza fondamentale, poiché maggiori sono i possibili abusi di potere che potrebbero compromettere la dimensione personale e “domestica” in cui il lavoratore colloca lo svolgimento della propria prestazione lavorativa, a dispetto della *ratio* della fattispecie agile di agevolare la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro.

Al datore di lavoro è senz'altro riconosciuto il potere di controllare l'adempimento della prestazione lavorativa e di accertare le assenze dei dipendenti, tuttavia, però, è necessario che vengano in rilievo alcuni contrappesi di rilievo costituzionale, in *primis* il diritto alla riservatezza del dipendente. È necessario garantire la dignità e la riservatezza dei lavoratori agili ed è compito degli organi di vigilanza sui rapporti di lavoro impedire l'uso di quelle tecnologie che consentono un controllo continuo e anelastico, che di fatto hanno la capacità di eliminare “ampie zone” di riservatezza e autonomia nello svolgimento del lavoro³³⁴.

Appare evidente che proprio lo svolgimento naturalmente a distanza della prestazione agile sia di difficile scissione dall’utilizzo di quei dispositivi tecnologici, dai quali può derivare una più o meno pervasiva forma di controllo sui lavoratori.

³³³ Si veda A.R. Tinti, *Travestimenti. Potere e libertà nel lavoro agile*, in *Lav. dir.*, 2022, 147.

³³⁴V. Trib. Torino 19 settembre 2018, n. 1664 che si pone nella scia di un consolidato orientamento della Cassazione: v., a esempio, Corte di Cass. Civ. 23 febbraio 2012, n. 2722 e Corte di Cass.Civ., 23 febbraio 2010, n. 4375.

In tal senso, risulta necessario analizzare l'apparato tecnologico utilizzato dal lavoratore agile, in ordine: alla natura di strumento di lavoro o di strumento di controllo; ed anche come il controllo si possa realizzare nel caso specifico in cui il lavoratore disponga di un dispositivo ad uso promiscuo o di proprietà (ovvero impiegato anche nella sfera strettamente privata³³⁵).

L'evoluzione e la diffusione di sistemi sempre più intelligenti molto spesso non permettono di operare una netta e agevole differenziazione così come intesa dal testo dell'articolo 4, il quale distingue nettamente tra strumenti di controllo tout court (comma 1) e strumenti di lavoro o di rilevazione degli accessi e delle presenze (comma 2)³³⁶. Il problema di questa distinzione deriva dal fatto che molti dispositivi possono avere delle funzionalità indispensabili ai fini dell'espletamento della prestazione agile, ma al contempo possono rivelarsi idonee anche per un possibile controllo datoriale.

Si parla in questi casi di polifunzionalità, che è la caratteristica che rende difficile la linea netta distinzione tra le due fattispecie di strumenti, soprattutto a fronte dell'avanzare dello sviluppo tecnologico, che ha portato a una progressiva diffusione di dispositivi provvisti *ab origine* di applicativi, potenzialmente utilizzabili nell'ambito del controllo a distanza³³⁷ (si pensi ad esempio all'utilizzo di un software gestionale, a cui il lavoratore deve accedere quotidianamente per potere rendere la propria prestazione da remoto).

Queste tipologie di software sono dotate di molteplici applicativi potenzialmente e facilmente espandibili sotto il profilo funzionale³³⁸, tra cui anche l'eventuale possibilità di verificare il tempo di permanenza o la produttività del lavoratore, andando di fatto ad esercitare un controllo pervasivo e continuativo sull'attività lavorativa. In una tale casistica diventa particolarmente arduo riuscire ad individuare la presenza di un applicativo "puro" di controllo e dunque completamente estraneo al nesso di funzionalizzazione con la prestazione lavorativa³³⁹.

³³⁵ S. Mainardi, *Il potere disciplinare e di controllo sulla prestazione del lavoro agile*, in *Il Jobs Act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, A. Perulli, L. Fiorillo, a cura di, Giappichelli, 2018., p. 220.

³³⁶ S. Bini, *Il potere di controllo nella prestazione di lavoro agile. Brevi osservazioni*, in *Il lavoro agile nella disciplina legale, collettiva ed individuale. Stato dell'arte e proposte interpretative di un gruppo di giovani studiosi*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona" Collective Volumes*, n. 6/2017, p. 79. L'autore sottolinea una certa obsolescenza, a fronte del progresso tecnologico, dell'impianto di cui all'art. 4 dello statuto, affermando che «il nitore con cui il legislatore opera nella distinzione tra tecnologie di controllo e tecnologie destinate allo svolgimento dell'attività lavorativa, nella concretezza dei fatti, pare risentire di un certo sfasamento con la realtà». Inoltre, una critica viene sollevata anche in merito alla scelta lessicale del legislatore nel rubricare il nuovo art. 4 – "Impianti audiovisivi" – considerato un "rassicurante" riferimento, anziché fare riferimento a un lessico più tecnico (es. app, software, internet, etc.) e più accordante al contesto tecnologico di riferimento.

³³⁷ A. Ingrao, *Il controllo a distanza sui lavoratori e la nuova disciplina privacy: una lettura integrata*, Cacucci, 2018., p. 50.

³³⁸ P. Tullini, *La digitalizzazione del lavoro, la produzione intelligente e il controllo tecnologico nell'impresa*, in *Web e lavoro, profili evolutivi e di tutela*, P. Tullini, a cura di, Giappichelli, 2017, p. 13.

³³⁹ Sul punto si veda Trib. di Torino 19 settembre 2019, n. 1664. Nell'affrontare il caso, il giudice ripercorre, citando anche la Cassazione, l'analisi della *ratio* dell'art. 4 dello statuto, affermando che, «a fronte dell'esigenza (di rilievo costituzionale) di mantenere la vigilanza sul lavoro confinata "in una dimensione umana, e cioè non esasperata dall'uso di tecnologie che possono rendere la vigilanza stessa continua a anelastica, eliminando ogni zona di

Per effettuare un'attenta distinzione tra strumenti di lavoro e strumenti di controllo, è necessario considerare le specifiche mansioni a cui viene adibito il lavoratore agile e l'organizzazione aziendale con la quale dovrà rapportarsi. Il fine ultimo è quello di verificare se lo strumento utilizzato dal dipendente sia effettivamente indispensabile all'esecuzione della prestazione lavorativa, facendo prevalere il prerequisite della necessità dello strumento di lavoro sulla possibilità di controllo derivata³⁴⁰. Allo stesso modo si deve verificare se, i relativi applicativi, che permettono anch'essi un controllo a distanza, siano inscindibili o meno dallo strumento di lavoro in esame, allo scopo di assoggettarli alla corretta disciplina indicata dall'articolo 4 dello Statuto. Nel caso in cui risultassero scindibili dallo strumento di lavoro rientrerebbero nel perimetro di applicazione di cui al primo comma, diversamente rientrerebbero in quello di esenzione di cui al secondo comma.

4. Il nuovo art. 4 dello Statuto dei Lavoratori: strumenti di lavoro e strumenti di controllo, una regolamentazione in equilibrio tra diritti fondamentali

Il secondo comma del nuovo articolo 4 dello Statuto dei lavoratori sembra introdurre un elemento di novità, la distinzione appunto tra strumenti di controllo e strumenti di lavoro, senza peraltro chiarire tutti quei casi limiti in cui gli strumenti di lavoro possono diventare all'insaputa del lavoratore anche strumenti di controllo (prassi tenuta in debito conto dal legislatore). Preliminarmente però, non sembra un caso che il novellato articolo 4 non preveda più il divieto imperativo di utilizzare strumentazione di controllo a distanza dell'attività del lavoratore.

Volendo fornire delle prime definizioni, gli strumenti di lavoro sono tutti quegli strumenti utilizzati dai lavoratori per rendere la propria prestazione lavorativa, da cui può derivare la possibilità di un controllo a distanza dei lavoratori. Come espressamente indicato nel secondo comma dell'articolo, il loro utilizzo non è subordinato all'accordo sindacale o all'autorizzazione amministrativa.

Procedendo nell'analisi dell'articolo, il primo comma sancisce che «gli impianti audiovisivi e gli altri strumenti dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori possono essere impiegati esclusivamente per esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale», i quali «possono

riservatezza e di autonomia nello svolgimento del lavoro" (Cass. 17 giugno 2000, n. 8250; nello stesso senso Cass. 23 febbraio 2012, n. 2722; Cass. 17 luglio 2007 n. 15892), tale potere risulta limitato, dovendo necessariamente essere oggetto di bilanciamento con altri interessi ritenuti meritevoli di protezione dall'ordinamento giuridico. Sicché, il potere di controllo del datore di lavoro deve trovare un contemperamento nel diritto alla riservatezza del dipendente, onde evitare che esso annulli ogni forma di garanzia della dignità e riservatezza del lavoratore. Su tale direttiva si colloca, dunque, la disciplina prevista dall'art. 4 dello Statuto dei Lavoratori».

³⁴⁰A. Bellavista, *Sorveglianza sui lavoratori, protezione dei dati personali ed azione collettiva nell'economia digitale*, in *Impresa, lavoro e non lavoro nell'economia digitale*, C. Alessi, F. Barbera, L. Guaglianone, a cura di, Cacucci, 2019, pp. 153 ss.

essere installati previo accordo collettivo stipulato dalla rappresentanza sindacale unitaria o dalle rappresentanze sindacali aziendali»³⁴¹.

Il secondo comma prevede che «la disposizione di cui al primo comma non si applica agli strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa e agli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze».

Pertanto, l'individuazione e la distinzione di questi strumenti è particolarmente rilevante, diversamente si avrebbe un illecito ampliamento della categoria, che andrebbe a vanificare lo sforzo del legislatore, che ha inteso, comunque, porre dei limiti, ma non paralizzare totalmente l'attività del datore di lavoro, che sarebbe costretto per ogni strumento a seguir l'*iter* autorizzativo, che di fatto è una procedura aggravata che cede il passo solo nel caso di alcune esigenze ritenute particolarmente meritevoli di tutela.

In primo luogo, è quindi possibile individuare tre diverse categorie di strumenti di controllo, ognuno con le modalità di installazione previste. Le modalità di installazione della prima categoria di strumenti, quelli dai quali può derivare anche il controllo dell'attività dei lavoratori, devono soggiacere alle specifiche esigenze aziendali previste e al regime di autorizzazione sindacale o amministrativo (comma 1). Dunque, nella continuità della *ratio* di tutela della dignità e della riservatezza dei lavoratori, viene riconfermato l'*iter* di acquisizione di legittimità per questi controlli, definibili preterintenzionali³⁴². Nel novero delle finalità per cui il datore di lavoro può presentare istanza di installazione, l'articolo 4 introduce anche la «tutela del patrimonio aziendale»³⁴³, si è posto perciò il problema di capire se con questa nuova disposizione fosse venuta meno la possibilità di controlli a distanza difensivi occulti.

Secondo parte della dottrina³⁴⁴ la previsione di questa esigenza (introdotta nel primo comma dell'art. 4 Stat. lav.) è un'implicita inclusione dei controlli difensivi tra quelli da sottoporre alla procedura sindacale/amministrativa; secondo altri, invece, nulla è cambiato e i

³⁴¹ Il comma precisa, poi, che «in alternativa, nel caso di imprese con unità produttive ubicate in diverse province della stessa regione ovvero in più regioni, tale accordo può essere stipulato dalle associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale. In mancanza di accordo, gli impianti e gli strumenti di cui al primo periodo possono essere installati previa autorizzazione della sede territoriale dell'Ispettorato nazionale del lavoro o, in alternativa, nel caso di imprese con unità produttive dislocate negli ambiti di competenza di più sedi territoriali, della sede centrale dell'Ispettorato nazionale del lavoro. I provvedimenti di cui al terzo periodo sono definitivi»

³⁴² I. Alvino, *I nuovi limiti al controllo a distanza dell'attività dei lavoratori nell'intersezione fra le regole dello Statuto dei lavoratori e quelle del Codice della privacy*, in *Labour & Law Issues*, 1/2016, p. 18.

³⁴³ In tal senso l'Ispettorato Nazionale del Lavoro, con Circolare n. 5 del 19 febbraio 2018, evidenzia la necessità di declinare tale finalità in elementi specifici, in quanto l'ampiezza della nozione di "patrimonio aziendale" rischia di non trovare ammissibilità in sede di autorizzazione.

³⁴⁴ V. E. Balletti, *poteri del datore di lavoro tra legge e contratto*, relazione tenuta in occasione delle Giornate di Studio Aidlass, Napoli, 16-17 giugno 2016, in www.aidlass.it, 40; R. Del Punta, *La nuova disciplina dei controlli a distanza sul lavoro (art. 23 d. lgs. n. 151/2015)*, in *RIDL*, 2016, I, 77., 85.

controlli difensivi restano esentati da ogni tipo di filtro preventivo³⁴⁵. A parere della giurisprudenza penale³⁴⁶, prima della modifica dell'art. 4 Stat. lav., i c.d. "controlli difensivi" - volti ad accertare condotte illecite e infedeli di lavoratori dipendenti che non si traducevano in meri inadempimenti della prestazione lavorativa³⁴⁷ - non erano inclusi nell'ambito applicativo della norma.

Parte della dottrina ritiene che, con la modifica dell'art. 4 e l'inserimento della tutela del patrimonio aziendale tra le ragioni che legittimano l'installazione di impianti audiovisivi e di altri strumenti di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori - previo accordo sindacale o autorizzazione amministrativa della competente sede territoriale dell'Ispettorato nazionale del lavoro- si amplino le garanzie a favore dei lavoratori rendendo penalmente illecita l'installazione non autorizzata di tali impianti³⁴⁸.

In generale, per controlli difensivi, s'intendono tutti quegli accertamenti occulti finalizzati non alla verifica dell'adempimento³⁴⁹, ma alla verifica della commissione di illeciti ad opera del dipendente³⁵⁰, spesso sono penalmente rilevanti ed in genere sono effettuati ex post, ovvero successivi al comportamento illecito o al massimo concomitanti con la condotta in corso tenuta dal lavoratore.

I controlli occulti, pur se con finalità difensiva, sono caratterizzati, però, dall'inevitabilità³⁵¹, dal rispetto del principio di proporzionalità e dall'adeguatezza tra il mezzo adoperato e la finalità dell'accertamento³⁵².

La giurisprudenza della Suprema Corte ha fornito, poi, una distinzione, suddividendo i controlli difensivi: quelli "in senso lato", ovvero quelli esercitati genericamente in occasione

³⁴⁵ A. Maresca, *Jobs Act, come conciliare potere di controllo e tutela della dignità e riservatezza del lavoratore*, in *Forum Tuttolavoro Ipsa*, 2016, 1; V. Maio, *La nuova disciplina dei controlli a distanza sull'attività dei lavoratori e la modernità post panottica*, in *ADL*, 2015, VI, 1200.

³⁴⁶ Sul punto *Corte di Cass. Pen.*, Sez. III, 31 gennaio 2018, n. 4564.

³⁴⁷ *Corte di Cass. Civ.* 27 maggio 2015, n. 10855 ed anche *Corte di Cass. Pen.*, Sez. II, 22 gennaio 2015, n. 2890.

³⁴⁸ Si veda R. Santucci, *La quarta rivoluzione industriale e il controllo a distanza dei lavoratori*, in *Lavoro nella Giur.*, 2021, 1, 19 (commento alla normativa).

³⁴⁹ v. *Cass.* 7 giugno 2003, n. 9167, in *FI*, 2003; I, c. 2367; *Cass.* 9 luglio 2008, n. 18821, in *NGL*, 2009, 193; *Cass.* 9 giugno 2011, n. 12568 in www.legge-e-giustizia.it.

³⁵⁰ *Corte di Cass.* 22 marzo 2016, n. 5574, in www.ilgiuslavorista.it, 2016, con nota di M. Russo, *Licenziamento disciplinare per abuso dei permessi per assistenza disabili*; *Corte di Cass.* 4 marzo 2014, n. 4984, in *RGL*, 2014, III, 444, con nota di M. Russo, *Abuso dei permessi per assistenza disabili e controlli occulti*; sull'uso personale e ingiustificato del telefono aziendale, v. *Corte di Cass.* 4 aprile 2012, n. 5371, in *RIDL*, 2013, I, 113, con nota di G. Spinelli, *La legittimità dei controlli datoriali c.d. difensivi: certezze apparenti in una categoria dubbia*; *Corte di Cass.* 1 ottobre 2012, n. 16622, in *RGL*, 2013, I, 32, con nota di A. Mattei, *Controlli difensivi e tutela della riservatezza del lavoratore*; sul controllo della posta elettronica aziendale, v. *Corte di Cass.* 23 febbraio 2012, n. 2722, in *RGL*, 2012, IV, 740, con nota di G. Golisano, *Il controllo della posta elettronica e accertamento ex post degli abusi del dipendente*.

³⁵¹ v. *Trib. di Milano* 26 luglio 2012, in *RCDL*, 2012, III, 738; *Trib. di Varese* 3 luglio 2013, in *DeJure*; *Trib. di Milano* 23 aprile 2015, in *DeJure*.

³⁵² P. Ichino, *Diritto alla riservatezza e diritto al segreto nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, 1979, 135.

dell'attività del lavoratore, quindi, rientranti nel campo di applicazione di legittimità dell'articolo 4; e quelli "in senso stretto", messi in atto dal datore di lavoro nel caso in cui ci sia il fondato sospetto di una condotta illecita, e che hanno ad oggetto dati acquisiti successivamente all'insorgere del sospetto³⁵³.

Ciò che è possibile rilevare in prima analisi, è l'importanza che l'attenzione dell'interprete debba essere rivolta non al fine del controllo difensivo, ma al mezzo tecnologico utilizzato per esercitarlo: se si rientra negli impianti di cui al comma 1, il datore deve seguire il preventivo *iter* sindacale/amministrativo; se si tratta di strumenti adoperati per lo svolgimento della prestazione o di sistemi di rilevazione di accessi e presenze, vale la disciplina del secondo comma, in entrambi i casi resta fermo il rispetto di quanto stabilito dal terzo comma dell'articolo 4 Stat. lav.³⁵⁴

Ulteriore novità contenuta nell'articolo 4, introdotta dal legislatore allo scopo di agevolare il datore di lavoro nell'accessibilità ad alcune forme di controllo, è la previsione di una seconda categoria di strumenti che non necessita di essere sottoposta alla procedura di autorizzazione (del primo comma) che sono gli «strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze» e gli «strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa», di cui al secondo comma dell'articolo 4³⁵⁵.

In riferimento ai primi, è inevitabile non pensare ai *badge*, che consentono di registrare gli accessi e le presenze del lavoratore, ma non è in grado (o meglio, non dovrebbe) di dare informazioni sul contenuto dell'attività lavorativa. Generalmente i marcatori temporali sono uno strumento finalizzato a verificare la presenza e il rispetto dell'orario lavorativo, astrattamente non idoneo a ledere la tutela della dignità e della riservatezza del lavoratore, per questa ragione non necessita di autorizzazione. Tuttavia, il *badge* (o altri strumenti di registrazione) possono essere utilizzati dal datore di lavoro, non solo ai fini della verifica degli orari di inizio e fine orario di lavoro, ma anche per registrare e controllare gli eventuali spostamenti del lavoratore all'interno dell'azienda oppure nel caso di prestazione resa in modalità agile di permanenza del lavoratore in alcuni "ambiti" digitali (tempo di connessione a sistemi e/o software gestionali).

³⁵³ Così Cass. n. 25732/2021, « sono consentiti i controlli anche tecnologici posti in essere dal datore di lavoro finalizzati alla tutela di beni estranei al rapporto di lavoro o ad evitare comportamenti illeciti, in presenza di un fondato sospetto circa la commissione di un illecito, purché sia assicurato un corretto bilanciamento tra le esigenze di protezione di interessi e beni aziendali, correlate alla libertà di iniziativa economica, rispetto alle imprescindibili tutele della libertà e della riservatezza del lavoratore, sempre che il controllo riguardi dati acquisiti successivamente all'insorgere del sospetto». Sul punto v. L.A. Cosattini, *I controlli difensivi dopo il Jobs Act: la "terza via" della Cassazione*, in *Il lavoro nella giurisprudenza*, n. 4, 1° aprile 2022, p. 365.

³⁵⁴ Cito M. Russo, *Quis custodiet ipsos custodes? I "nuovi" limiti all'esercizio del potere di controllo a distanza*, in *Labour&Law Issues*, vol. 2, no. 2, 2016.

³⁵⁵ A. Bellavista, *Il nuovo art. 4 dello statuto dei lavoratori*, in *Commentario breve alla riforma "Jobs Act"*, G. Zilio Grandi, M. Biasi, a cura di, Wolters Kluwer, Cedam, 2016, pp. 717 ss.

Di fatto, tali strumenti possono essere dotati di funzionalità aggiuntive, che permettono di monitorare costantemente gli spostamenti effettuati (siano essi reali o virtuali), realizzando di fatto un controllo continuo del comportamento del lavoratore³⁵⁶, ecco perché in questi casi sarebbe opportuno considerarli strumenti di controllo da sottoporre al vincolo di autorizzazione di cui al comma 1 dell'articolo 4³⁵⁷.

Se la regola generale ai sensi del secondo comma è che gli «strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa» e quelli di registrazione degli accessi e delle presenze, sono esclusi dalla procedura di autorizzazione ai sensi del primo comma, parimenti necessaria per l'esclusione è la verifica puntuale di eventuali funzionalità "accessorie", che potrebbero nei fatti rendere possibile (anche) un controllo continuo e pervasivo di tutte le condotte tenute dai lavoratori (anche a loro insaputa).

Ancora più problematica risulta essere, rispetto alla categoria degli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze, la definizione di "strumento di lavoro" in un'unica categoria predeterminata, poiché varia in base alle mansioni a cui viene adibito il lavoratore, con la conseguenza che a seconda dei casi il medesimo strumento può assumere qualità di "strumento di controllo" (comma 1) o "strumento di lavoro" (comma 2)³⁵⁸.

Per poter operare una distinzione, è necessario verificare se lo strumento abbia congiuntamente due caratteristiche, al cui ricorrere sarà possibile escludere tali strumenti dall'*iter* autorizzativo. Il primo requisito consiste nel fatto che deve essere «utilizzato dal lavoratore», ovvero essere nella sua disponibilità, il secondo requisito, lo strumento deve essere utilizzato «per rendere la prestazione lavorativa» oggetto del contratto di lavoro; dunque, deve trattarsi di uno strumento utile sia per il lavoratore, nell'esecuzione della mansione a cui è adibito, e sia per il datore di lavoro, rientrando nella propria organizzazione³⁵⁹.

³⁵⁶ M. Marazza, *Dei poteri (del datore di lavoro), dei controlli (a distanza) e del trattamento dei dati (del lavoratore)*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona", n. 300/2016, p. 25.

³⁵⁷ Così Corte di Cass. n. 17531/2017, che si era espressa sull'utilizzo di *badge* muniti di tecnologia RFDI (che consente un monitoraggio costante degli spostamenti), affermando che: «un'apparecchiatura di controllo predisposta dal datore di lavoro, sia pure a vantaggio dei dipendenti, per la rilevazione non solo dei dati di entrata e uscita dall'azienda, ma anche dell'osservanza dei doveri di diligenza nel rispetto dell'orario di lavoro e della correttezza dell'esecuzione della prestazione lavorativa, costituisce un illegittimo strumento di controllo a distanza, se non autorizzata dall'ispettorato del lavoro o non concordata con le rappresentanze sindacali».

³⁵⁸ M. Marazza, *Dei poteri (del datore di lavoro), dei controlli (a distanza) e del trattamento dei dati (del lavoratore)*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona", n. 300/2016. L'autore spiega come l'individuazione degli strumenti di lavoro abbia origine dall'esercizio del potere direttivo del datore di lavoro. Poiché consente di qualificare gli strumenti come "di lavoro" a seconda delle mansioni contrattualmente dovute dal lavoratore, e sulla base di come queste vengono inserite all'interno dell'organizzazione del lavoro impressa dall'imprenditore. In tal senso, precisa inoltre che «lo strumento di lavoro è introdotto dal datore nell'esercizio del potere di organizzazione del lavoro, lo strumento di controllo, è invece installato nell'esercizio dei poteri», i quali «non sono attribuiti all'imprenditore dal contratto di lavoro, per quanto procedimentalizzati dal diritto del lavoro».

³⁵⁹ I. Alvino, *I nuovi limiti al controllo a distanza dell'attività dei lavoratori nell'intersezione fra le regole dello Statuto dei lavoratori e quelle del Codice della privacy*, in *Labour & Law Issues*, 1/2016, p.24.

La soluzione più ragionevole sembra, appunto, quella di valutare, caso per caso, la stretta correlazione tra gli strumenti tecnologici e le mansioni svolte dal lavoratore³⁶⁰. La stretta correlazione tra lavoro agile e riordino dei sistemi contrattuali di inquadramento si manifesta con evidenza nel pubblico impiego. Il 10 marzo 2021 è stato stipulato dal Governo e dalle parti sociali il Patto per l'innovazione del lavoro pubblico e la coesione sociale, nel quale viene espressa la volontà di avviare una «nuova stagione di relazioni sindacali», per focalizzare l'attenzione su due «materie destinate ad incidere sull'organizzazione del lavoro: il lavoro agile e i sistemi di classificazione professionale», al fine di riempire di contenuti soprattutto il potere organizzativo del dirigente³⁶¹.

Pertanto, ove gli strumenti non risultino necessari allo svolgimento della prestazione lavorativa³⁶² o non siano imposti da specifiche normative³⁶³, dovrebbero seguire la regola generale della preventiva procedura concertativa-autorizzativa del primo comma, con la conseguenza che, in mancanza, il datore di lavoro trasgressore incorrerà nelle sanzioni penali di cui all'art. 38 dello Statuto dei lavoratori.

Soprattutto nei contesti digitali è necessario verificare il nesso di utilità in relazione alle mansioni concretamente assegnate al lavoratore, solo la verifica puntuale della necessità dello strumento per l'esecuzione della prestazione lavorativa³⁶⁴, può costituire la chiave di volta per stabilire l'applicazione o meno dell'esenzione ai sensi del secondo comma³⁶⁵.

³⁶⁰ R. Del Punta *La nuova disciplina dei controlli a distanza sul lavoro (art. 23 d. lgs. n. 151/2015)*, in *RIDL*, 2016, I, 100.

³⁶¹ <https://www.funziopubblica.gov.it/articolo/dipartimento/11-03-2021/patto-innovazione-del-lavoro-pubblico-e-la-coesione-sociale>

³⁶²V. *Trib. di Torino*, 19 settembre 2018, n. 1664. V. anche Provvedimento n. 303/2016, per il Garante in tale nozione è da ritenere che possano ricomprendersi solo servizi *software* o applicativi strettamente funzionali alla prestazione lavorativa, anche sotto il profilo della sicurezza. Da questo punto di vista e a titolo esemplificativo possono essere considerati strumenti di lavoro il servizio di posta elettronica offerta ai dipendenti (mediante attribuzione di un *account* personale) e gli altri servizi della rete aziendale, tra cui anche il collegamento a siti internet. Costituiscono parte integrante di questi strumenti anche i sistemi e le misure che ne consentono il fisiologico funzionamento al fine di garantire un elevato livello di sicurezza della rete aziendale messa a disposizione del lavoratore (ad esempio sistemi di *logging* per il corretto esercizio della posta elettronica, con conservazione dei soli dati esteriori contenuti nella c.d. *envelope* del messaggio per una breve durata comunque non superiore a 7 giorni; sistemi di filtraggio antivirus; sistemi di inibizione automatica della consultazione di contenuti di rete ritenuti inconferenti rispetto alle competenze istituzionali, senza registrazione dei tentativi di accesso). Altri strumenti per elevare sicurezza della rete aziendale non possono consentire normalmente controlli su attività lavorativa non comportando trattamenti dati personale e perciò fuoriescono da campo applicazione art. 4, comma 2 (come *firewall*).

³⁶³ Di stesso avviso Circ. INL 7 novembre 2016, n. 2, rinvenibile al link <https://www.lavoro.gov.it/documenti-e-norme/normative/Documents/2016/Circolare-INL-n-2-indicazioni-operative-utilizzazione-impianti-GPS-signed>;

³⁶⁴ Ribadita di recente da A. Bellavista, *Sorveglianza sui lavoratori, protezione dei dati personali ed azione collettiva nell'economia digitale*, in *Impresa, lavoro e non lavoro nell'economia digitale*, C. Alessi, F. Barbera, L. Guaglianone, a cura di, Cacucci, 2019, p. 725.

³⁶⁵ In caso contrario, sono da considerarsi a tutti gli effetti strumenti di controllo, per cui si rende necessaria l'autorizzazione di cui al primo comma della norma. Si veda, a titolo esemplificativo, la Circolare n. 2 del 7 novembre 2016 dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro, in merito alle indicazioni operative sull'utilizzazione degli impianti GPS.

Ai fini della genuinità dello strumento è necessario considerare ogni ulteriore applicazione o *software* installati, andando a verificare se ciascuno è essenziale all'espletamento della prestazione lavorativa; quindi, assoggettato all'esclusione di cui al 2 comma; oppure, se installati unicamente per controllare il lavoratore, in tal caso si renderebbe necessaria l'autorizzazione ai sensi del 1 comma dell'articolo 4 dello Statuto. Ma se la distinzione sembra agevole in teoria non è così nella pratica quotidiana, nella quale *ab origine* a generare molti conflitti è proprio il tema delle mansioni assegnate "sulla carta" e quelle concretamente svolte.

Se è vero che non esiste una nozione "ontologica"³⁶⁶ di strumento di lavoro, è pur vero che è il datore di lavoro in quanto titolare del potere organizzativo-direttivo a fornire gli strumenti che ritiene maggiormente funzionali al perseguimento degli obiettivi aziendali, ma la funzionalità è un concetto diverso dall'indispensabilità dello strumento ed inoltre non si può lasciare il datore di lavoro unico custode, perché (evidentemente) potrebbe avere tutto l'interesse a ritenere ogni strumento fornito al lavoratore indispensabile per lavorare e non di controllo.

Data la sottile linea di demarcazione tra strumenti di lavoro indispensabili e accessori, è verosimile prevedere che questo potrebbe diventare il punto più incandescente del contenzioso giudiziario in materia di controlli a distanza³⁶⁷. Probabilmente, onde evitare la sanzione penale che assiste il comma 1 dell'articolo 4, i datori di lavoro nel caso di dubbi farebbero bene a adottare, comunque, la procedura preventiva prevista dal primo comma, tenuto conto che la giurisprudenza penale ritiene che il consenso di tutti i lavoratori non possa mai sostituire il controllo della contrattazione collettiva e quello amministrativo, è bene ricordare che il consenso su diritti indisponibili non scrimina mai il datore di lavoro.

4.1. Controlli a distanza per una prestazione a distanza

Soffermandoci nel contesto agile, l'operazione in base alla quale è possibile comprendere a quali condizioni gli strumenti tecnologici utilizzati dal lavoratore agile per l'esecuzione della prestazione di lavoro possano essere ricondotti alla nozione di strumenti di lavoro di cui all'articolo 4, comma 2, legge n. 300/1970, appare alquanto complessa.

In merito alla rilevazione degli accessi e delle presenze è possibile adottare le stesse considerazioni già adottate nel lavoro reso in presenza all'interno dei locali aziendali, ma per

³⁶⁶M. Marazza, *Dei poteri (del datore di lavoro), dei controlli (a distanza) e del trattamento dei dati (del lavoratore)*, in *Csdle WP Massimo D'Antona*, 2016, n. 300, 10. In tal senso, v. anche M.T. Salimbeni, *La riforma dell'articolo 4 dello Statuto dei lavoratori: l'ambigua risolutezza del legislatore*, in *RIDL*, 2015, IV, 589, 610.

³⁶⁷ M. Russo, *Quis custodiet ipsos custodes? I "nuovi" limiti all'esercizio del potere di controllo a distanza*, in *Labour&Law Issues*, vol. 2, no. 2, 2016, p. 16.

quando concerne lo svolgimento della prestazione lavorativa a distanza, l'operazione di controllo dovrà necessariamente essere rapportata a luoghi digitalizzati.

Come chiarito nel paragrafo precedente è possibile controllare l'accesso o la presenza del lavoratore, poiché spesso quegli stessi dispositivi "possono" consentire al datore di lavoro di controllare in modo costante e continuativo (anche) l'attività del lavoratore, ragion per cui, tali forme di controllo devono essere garantite dall'esistenza di finalità predefinite, esplicitate e legittime ai sensi dell'articolo 4, comma 1, e quindi ricondotte al vaglio del meccanismo di autorizzazione previsto³⁶⁸.

Tale verifica è dirimente poiché i controlli effettuati mediante gli strumenti di cui all'articolo 4, comma 2, sono esentati dalla preventiva autorizzazione sindacale o amministrativa di cui al comma 1, volta ad accertare che «gli impianti audiovisivi e gli altri strumenti dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori [siano] impiegati esclusivamente per esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale». Ed infatti, l'articolo 4, comma 2, dispone espressamente che «la disposizione di cui al comma 1 non si applica agli strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa e agli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze».

Ciò che consente di differenziare gli strumenti di controllo dagli strumenti di lavoro esclusi dalla procedura di autorizzazione è il fatto che i secondi sono necessariamente utilizzati dal lavoratore per svolgere la propria mansione, sicché, un determinato strumento può assumere sia le vesti di strumento di controllo che quelle di strumento di lavoro³⁶⁹, poiché dipende da come è stata organizzata, ma anche da come viene svolta la prestazione.

La distinzione trova quindi il suo fondamento nella verifica puntuale che si tratti di strumenti ed impianti necessari all'organizzazione del lavoro secondo l'assetto direttivo stabilito dall'imprenditore, ovvero di strumenti indispensabili e direttamente funzionali allo svolgimento della prestazione di lavoro³⁷⁰.

Con riguardo agli strumenti di lavoro di cui all'articolo 4, comma 2, occorre considerare che l'hardware, ovvero lo strumento fisico - come, ad esempio, il computer, il tablet o lo

³⁶⁸A. Ingrao, M.T. Carinci, *Il controllo a distanza sui lavoratori e la nuova disciplina privacy: una lettura integrata*, Cacucci, 2018., p. 50.

³⁶⁹ Di nuovo v. M. Marazza, Dei poteri (del datore di lavoro), dei controlli (a distanza) e del trattamento dei dati (del lavoratore), in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" .IT -300/2016, pp. 9 e ss.

³⁷⁰ cfr. la circolare n. 2 del 7 novembre 2016 dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro. In dottrina, sulla nozione di «strumenti di lavoro» di cui all'art. 4, c. 2, Statuto dei Lavoratori, v. E. Raimondi, *Potere di controllo, tutela della riservatezza e «lavoro agile»*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1/2019, pp. 79 e ss.; M.T. Carinci, *Il controllo a distanza sull'adempimento della prestazione di lavoro*, in P. Tullini (a cura di), *Controlli a distanza e tutela dei dati personali del lavoratore*, Giappichelli, 2017, pp. 52 e ss.; P. Tullini, *Il controllo a distanza attraverso gli strumenti per rendere la prestazione lavorativa. Tecnologie di controllo e tecnologie di lavoro: una distinzione possibile?*, ivi, pp. 104 e ss.

smartphone - va tenuto distinto dal software, ovvero lo strumento informatico concretamente utilizzato per rendere la prestazione.

Com'è stato osservato da parte della dottrina, «a ragionare diversamente, del resto, l'ambito di applicazione dell'art. 4, comma 2, dello Statuto assumerebbe una dilatazione eccessiva e difficilmente governabile, perché l'attribuzione al dipendente di un computer, che certamente è uno strumento di lavoro, finirebbe per legittimare un utilizzo indiscriminato di ogni sorta di software di controllo, sempre al di fuori delle garanzie poste dall'articolo 4, comma 1, dello Statuto»³⁷¹.

Anche in merito «agli strumenti di accesso e registrazione delle presenze», non sono da intendersi in senso fisico, né l'accesso può essere rapportato ad un ambiente fisico, trattandosi di lavoro agile consisterà in un accesso alla rete aziendale, più in generale, un qualsiasi accesso informatico può considerarsi uno strumento di accesso e registrazione delle presenze³⁷².

Ad ogni modo, la deroga alla disciplina di cui all'articolo 4, comma 1, sembrerebbe prevista per i soli dispositivi necessari alla verifica dell'orario di lavoro, essendo questa la finalità degli strumenti di accesso e registrazione delle presenze³⁷³.

La finalità di questi strumenti è infatti quella di verificare il rispetto dei «limiti di durata massima dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale», un obbligo recentemente confermato anche dalla giurisprudenza europea che ha imposto agli Stati membri «l'obbligo di predisporre un sistema oggettivo, affidabile e accessibile che consenta la misurazione della durata dell'orario

³⁷¹ M. Marazza, Dei poteri (del datore di lavoro), dei controlli (a distanza) e del trattamento dei dati (del lavoratore), in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" .IT -300/2016., p. 21.

³⁷² Si veda Nuzzo V., *La protezione del lavoratore dai controlli impersonali*, Editoriale Scientifica, 2018, p. 167 e M. Marazza, op. cit., p. 24 ed anche E. Raimondi, *Potere di controllo, tutela della riservatezza e «lavoro agile»*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1/2019, p. 89, secondo il quale «l'accordo individuale dovrà disciplinare anche le modalità di rilevazione delle presenze mediante l'uso di apparati tecnologici da parte del lavoratore agile», potendo il collegamento da remoto «assolvere anche alla funzione di individuare il momento di inizio e di fine della prestazione lavorativa, al fine della determinazione del trattamento retributivo». Così anche C. Zoli, E. Villa, *Gli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze*, in P. Tullini (a cura di), *Controlli a distanza* cit., p. 132, secondo i quali «possono essere considerati "strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze" i dispositivi che memorizzano l'ingresso e la presenza nelle reti informatiche aziendali solo nel caso in cui il controllo realizzato con questi ultimi possa essere equiparato a quello sull'ingresso e sull'uscita dal luogo di lavoro operato con un badge». Si veda altresì A. Maresca, *Controlli tecnologici e tutele del lavoratore nel nuovo art. 4 St. lav.*, in P. Tullini (a cura di), *Controlli a distanza* cit., p. 20, secondo il quale «l'estensione della regola prevista per gli accessi fisici anche a quelli informatici appare possibile sul piano interpretativo, anche se tale questione sembra assorbita e risolta alla stregua della prima parte del comma 2 nel cui ambito è più corretto ricondurre i collegamenti e le connessioni telematiche (ed i controlli a distanza che ne conseguono) effettuati dal dipendente per realizzare la prestazione lavorativa». Di diverso avviso G. Di Corrado, *Lavoro agile: anche il potere di controllo del datore diventa smart?*, in *Giustiziavivile.com*, 5/2018, p. 13, il quale afferma che, nel contesto del lavoro agile, «certamente dovrebbe escludersi ogni rilevanza degli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze».

³⁷³ Di questo avviso V. Nuzzo, op. cit., pp. 157 e ss., secondo l'autrice nel contesto di una prestazione di lavoro a distanza, non essendo utilizzabili strumenti di tipo fisico risulta più che giustificato l'utilizzo di strumenti tecnologici e/o informatici al fine di monitorare il rispetto dell'orario di lavoro.

di lavoro giornaliero svolto da ciascun lavoratore»³⁷⁴. Di conseguenza l'installazione di «strumenti di accesso e registrazione delle presenze» che consentono al datore di lavoro di monitorare l'orario di lavoro dei dipendenti risulta obbligatorio³⁷⁵.

Da ultimo, non si può trascurare che esiste una forte frizione tra le possibilità di controllo tecnologico finalizzate alla tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori e l'esigenza di salvaguardarne la riservatezza e la dignità, non potendo mai le esigenze sottese prevalere sulle altre³⁷⁶.

Quest'opera di bilanciamento tra opposte esigenze di rilievo costituzionale, ben potrebbe non essere necessaria nel lavoro agile, poiché se è vero che elemento imprescindibile dell'adozione di tale forma di lavoro è un rapporto di fiducia tra datore e lavoratore - in ragione del quale viene riconosciuta al primo una maggiore autonomia- ne dovrebbe necessariamente derivare proprio una responsabilizzazione sui risultati, che renderebbe di fatto inutile un controllo sui comportamenti e sull'attività del lavoratore, poiché a questo punto il focus del controllo si dovrebbe spostare sui risultati della sua prestazione³⁷⁷.

Secondo parte della dottrina, contrariamente opinando non si coglierebbe lo spirito di cambiamento sottostante questa peculiare modalità di esecuzione del rapporto di lavoro subordinato³⁷⁸.

Vi è di più, l'intenzione del legislatore sarebbe proprio quella di promuovere una nuova filosofia manageriale, che consenta al settore del pubblico impiego- maggiormente refrattario rispetto al sistema privato alla introduzione ed alla verifica di obiettivi di performance- quello

³⁷⁴ C. giust. 14 maggio 2019, C-55/18, punto 60 della motivazione, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 5/2019, pp. 1086 e ss., con nota di C. Santoro, nonché in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 4/2019, pp. 697 e ss, con nota di F. Siotto. In particolare, la Corte di giustizia ha affermato che spetta agli Stati membri «imporre ai datori di lavoro l'obbligo di predisporre un sistema oggettivo, affidabile e accessibile che consenta la misurazione della durata dell'orario di lavoro giornaliero svolto da ciascun lavoratore».

³⁷⁵ C. Santoro, *La Corte UE impone ai datori di lavoro l'uso di sistemi di rilevazione delle presenze*, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 5/2019, p. 1094.

³⁷⁶ F. Siotto, *Orario di lavoro e obbligo di registrazione con sistema «oggettivo, affidabile e accessibile»*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 4/2019, p. 703. Vedi anche E. Dagnino, *Dalla fisica all'algoritmo: una prospettiva di analisi giuslavoristica*, Adapt University Press, 2019, pp. 139 e ss.

³⁷⁷ E. Dagnino, M. Menegotto, L.M. Pelusi, M. Tiraboschi, *Guida pratica al lavoro agile dopo la legge n. 81/2017*, Adapt University Press, 2017., p. 57; S. Mainardi, *Il potere disciplinare e di controllo sulla prestazione del lavoratore agile*, in Fiorillo-Perulli (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, 2018, p. 219; V. Talamo, *L'impatto della digitalizzazione e nuove modalità di lavoro a distanza nelle pubbliche amministrazioni: le sfide e le opportunità*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 3/2019, pp. 71 e ss. Ancora E. Sena, *Lavoro agile e diritto alla disconnessione: l'incidenza delle nuove tecnologie sulle modalità di esecuzione della prestazione di lavoro*, in *Il diritto del mercato del lavoro*, 1/2018, pp. 263 e ss., la quale ritiene che il controllo del datore di lavoro sullo smart worker possa avere ad oggetto unicamente il risultato della prestazione, ovvero il raggiungimento degli obiettivi assegnati, escludendo pertanto la possibilità di un controllo sulla prestazione di per sé considerata. Vedi anche L. Taschini, *Smart working: la nuova disciplina del lavoro agile*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 6/2017, p. 387, nel senso che «il lavoro da remoto implica l'ineliminabile necessità per il datore di lavoro di monitoraggio continuo delle performances dello smart worker».

³⁷⁸ A. Bellavista, *Il nuovo art. 4 dello statuto dei lavoratori*, in *Commentario breve alla riforma "Jobs Act"*, G. Zilio Grandi, M. Biasi, a cura di, Wolters Kluwer, Cedam, 2016, p. 624.

scatto in avanti in termini di efficacia ed efficienza di gestione. Ed infatti, la direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri 1° giugno 2017, n. 3³⁷⁹, recante «Indirizzi per l'attuazione dei commi 1 e 2 dell'articolo 14 della legge 7 agosto 2015, n. 124 e linee guida contenenti regole inerenti all'organizzazione del lavoro finalizzate a promuovere la conciliazione dei tempo di vita e di lavoro dei dipendenti», si caratterizza per la sovrabbondanza di riferimenti a questo nuovo approccio nella gestione delle risorse umane, tanto che con riguardo al potere di controllo del datore di lavoro si afferma che «deve essere esercitato [proprio] con riguardo al risultato della prestazione, in termini sia qualitativi sia quantitativi, in relazione alle priorità definite dal dirigente», eventualmente «mediante la stesura di una reportistica» (par. 3.F).

La direttiva pur ribadendo che ai sensi degli articoli 2086 e 2104 del codice civile, il potere di controllo del datore di lavoro consiste nel verificare l'esatto adempimento della prestazione lavorativa anche al fine di salvaguardare l'integrità del patrimonio dell'amministrazione pubblica e, per questo, deve tenere conto sia del potere organizzativo del dirigente, sia della diligenza del lavoratore; sembra (anche) fornire la prospettiva di forme di controllo alternativo a quello previsto ex art. 4, c. 2, legge n. 300/1970 (ad esempio la stesura di un report, di cui parleremo nel Cap. IV).

Di regola, lo strumento principale per la verifica dell'adempimento della prestazione è l'accertamento della presenza in termini di orario di lavoro del dipendente, pur apprezzando, quindi, l'intenzione della direttiva, la stessa non risolve il nodo della differenza sostanziale tra adempimento della prestazione ed obiettivi di performance. Se le forme di controllo alternative sembrano, appunto, riferirsi più che altro a quest'ultime, si tratterebbe di forme di controllo che richiederebbero la collaborazione attiva del lavoratore, il quale, da soggetto passivo ed inconsapevole del controllo, ne diventerebbe soggetto attivo e partecipe.

In conclusione, come già rilevato per le «forme di esercizio del potere direttivo del datore di lavoro», anche quelle riguardanti «l'esercizio del potere di controllo del datore di lavoro sulla prestazione resa dal lavoratore all'esterno dei locali aziendali» si limitano ad estendere alla parte di prestazione resa in modalità agili la disciplina standard applicabile alle attività rese in presenza all'interno dei locali aziendali. Inoltre, anche se la scelta in ordine alla forma dei controlli da effettuarsi sul lavoro a distanza rientra nella disponibilità delle parti (c.d. patto di agilità), in sostanza attesa la maggiore forza contrattuale del datore di lavoro, a prevalere, in particolare nel settore del pubblico impiego è l'interesse a verificare il corretto adempimento della prestazione di lavoro, con la conseguente adozione di tutte quelle forme di controllo riconducibili all'alveo dell'articolo 4, comma 2, legge n. 300/1970.

³⁷⁹ [Direttiva lavoro agile.pdf \(funzionepubblica.gov.it\)](#)

L'unica ipotesi “particolare” di esercizio del potere di controllo sulla prestazione di lavoro agile è quella in cui il lavoratore rende la propria prestazione di lavoro agile per mezzo di uno strumento di proprietà o di uno strumento di lavoro affidatogli dal datore di lavoro per cui è autorizzato a farne un uso anche personale³⁸⁰. Si precisa, che in tal senso si è espresso il Ministro del Lavoro e delle Politiche Sociali nell'adozione del “Protocollo nazionale sul lavoro in modalità agile”³⁸¹, in considerazione dei maggiori rischi di tutela in cui può incorrere il lavoratore che ha meno remore ad utilizzare i dispositivi di cui è proprietario per esigenze private e familiari.

Infatti, è da ritenersi più probabile che ci sia una maggiore presenza di dati personali, a cui potenzialmente si potrebbe avere accesso, rispetto a quelli che sarebbero contenuti nel dispositivo di proprietà del datore di lavoro³⁸². Di contro, anche i dati aziendali, similmente a quelli personali del lavoratore, sono esposti al rischio. Ai fini dello svolgimento della prestazione, il lavoratore potrebbero estrapolarli dalla rete aziendale e registrarli nel proprio dispositivo, senza che quest'ultimo sia dotato di un particolare sistema di protezione, tale da esporli al rischio di divulgazioni non autorizzate³⁸³.

Ad ogni modo, nel caso in cui gli strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione di lavoro agile appartengano a quest'ultimo, l'esercizio del potere datoriale di controllo sulla prestazione medesima potrebbe collidere con il fatto che tali strumenti siano “ad uso promiscuo”, ovvero che siano utilizzati dal prestatore anche per attività non inerenti al rapporto di lavoro o - ancora - che siano utilizzati anche da persone diverse dallo stesso lavoratore³⁸⁴. È necessario stabilire se in queste ipotesi sia applicabile il disposto di cui all'articolo 4, comma 2, legge n. 300/1970 con riguardo «agli strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa», stante il fatto che tali strumenti non sono finalizzati

³⁸⁰V. C. Spinelli, *Tecnologie digitali e lavoro agile*, Cacucci, 2018, p. 142 e M. Marazza, *Dei poteri (del datore di lavoro), dei controlli (a distanza), e del trattamento dei dati (del lavoratore)*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" .IT – 300/2016*, p. 23, l'autore prende in considerazione l'ipotesi in cui il lavoratore sia autorizzato ad utilizzare anche nella propria sfera privata gli strumenti di lavoro assegnati dal datore di lavoro ed in considerazione di questa evenienza, rileva come «lo strumento legittimamente utilizzato per esigenze extra lavorative non può, in alcun modo, consentire un tracciamento dei dati né, tanto meno, la loro utilizzabilità ai fini connessi al rapporto di lavoro. Si tratterà, piuttosto, di individuare protocolli tecnologici [...] in grado di rimarcare la distinzione della sfera personale e professionale di utilizzazione di un determinato strumento o, forse troppo semplicisticamente, di precluderne l'utilizzo privato».

³⁸¹ Sottoscritto il 7 dicembre 2021, con il confronto delle Parti Sociali.

³⁸² Alvino I., *I nuovi limiti al controllo a distanza dell'attività dei lavoratori nell'intersezione fra le regole dello Statuto dei lavoratori e quelle del Codice della privacy*, in *Labor&Law Issues*, vol. 2, n. 1/2016, p. 26.

³⁸³ In materia di dispositivi di proprietà del lavoratore, si precisa che Il Protocollo di cui sopra, all'art. 12 co. 4, dà indicazioni sul dovere in capo del datore di lavoro di predisporre delle misure di sicurezza, che il lavoratore è tenuto ad osservare, al fine di proteggere i dati aziendali che il dipendente tratta per fini professionali.

³⁸⁴ S. Mainardi, *Il potere disciplinare e di controllo sulla prestazione del lavoratore agile*, in Fiorillo-Perulli (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, 2018, p. 221.

esclusivamente all'espletamento dell'attività lavorativa³⁸⁵, anche se, l'articolo 4, comma 2, non fa alcun distinguo in base alla proprietà dello strumento utilizzato, sicché il suo disposto dovrebbe valere indifferentemente dalla proprietà degli strumenti.

È comunque bene rilevare che l'esercizio del potere di controllo sulla prestazione di lavoro agile, espone maggiormente i lavoratori agili ai controlli “impersonali” di cui all'articolo 4, comma 2, spesso più pervasivi dei controlli “diretti”.

Per quanto concerne la possibilità di adottare dispositivi ad uso promiscuo e di cosa questo potrebbe comportare in termini di controllo sui dati personali, è ragionevole includerli nel novero degli strumenti di lavoro, in quanto «utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa» (art. 4, comma 2).

Pertanto, ne deriva che, anche gli eventuali applicativi e software che rendono possibile la prestazione da remoto sono da considerarsi strumenti di lavoro. Sempreché, come già visto in precedenza, non abbiano delle funzionalità specifiche di controllo scindibili dal dispositivo, in questi casi sarebbero assoggettabili alle disposizioni di cui all'art. 4, comma 1, salvo sia possibile chiedere la disinstallazione al fornitore.

Da ultimo, si sottolinea che il secondo comma dell'art. 18 della legge n. 81/2017, sancisce che: «Il datore di lavoro è responsabile della sicurezza e del buon funzionamento degli strumenti tecnologici assegnati al lavoratore per lo svolgimento dell'attività lavorativa», senza alcuna menzione all'utilizzo di dispositivi di proprietà del lavoratore, con l'eventuale effetto che tale responsabilità possa essere esclusa.

Tuttavia, l'obbligo in capo al datore di lavoro di tutela delle condizioni di lavoro di cui all'art. 2087 c.c., verosimilmente permette una “copertura” estensiva, anche in questi casi.

La norma prevede che «l'imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresa le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro»; per tale motivo non sarebbe ragionevole sollevare il datore di lavoro da qualsiasi responsabilità in merito all'utilizzo

³⁸⁵ Sembrano non avere dubbi circa l'applicabilità del disposto di cui all'art. 4, c. 2, legge n. 300/1970 anche qualora l'attività lavorativa sia svolta mediante l'ausilio di strumenti appartenenti al prestatore: S. Passerini, *Smart working quale misura strutturale di conciliazione tra vita professionale e privata dei lavoratori*, in *Igiuslavorista.it*, 1° giugno 2018, p. 5; E. Sena, *Lavoro agile e diritto alla disconnessione: l'incidenza delle nuove tecnologie sulle modalità di esecuzione della prestazione di lavoro*, in *Il diritto del mercato del lavoro*, 1/2018, p. 267; R. Casillo, M. Tufo, *Il lavoro agile*, in M. Esposito, V. Luciani, A. Zoppoli, L. Zoppoli (a cura di), *La riforma dei rapporti di lavoro nelle pubbliche amministrazioni. Commento alle innovazioni della XVII legislatura (2013-2018) con particolare riferimento ai d.lgs. nn. 74 e 75 del 25 maggio 2017 (c.d. riforma Madia)*, Giappichelli, 2018, p. 212.

degli strumenti di lavoro solo perché di proprietà del lavoratore, ma di cui lo stesso si avvale nel rendere la prestazione agile³⁸⁶ (il beneficiario della prestazione difatti è il datore di lavoro).

A parere di chi scrive, la tutela del lavoratore, non può atteggiarsi in modi differenti a seconda delle modalità di esecuzione dell'attività lavorativa o della proprietà degli strumenti di lavoro, poiché sarebbe discriminatorio nei confronti di alcuni lavoratori agili.

Il datore di lavoro è (quindi) chiamato a adottare particolari accorgimenti volti a proteggere la dignità e la riservatezza di tutti i lavoratori sia per quanto concerne le condizioni di svolgimento della prestazione di lavoro, sia in merito all'utilizzo di uno strumento di lavoro che sia il più "puro" possibile, ovvero meno promiscuo.

In questo senso deve collocarsi la previsione scritta, nell'accordo individuale ex art. 19, di specificazioni attinenti ad esempio: alla tipologia di strumenti utilizzati nella prestazione di lavoro agile, se di proprietà del lavoratore o assegnati dal datore, con l'eventuale autorizzazione all'uso promiscuo; l'indicazione dettagliata di software o applicativi installati necessari a rendere la prestazione a distanza, ma dai quali può derivare un potenziale controllo, nonché le modalità con cui esso può essere esercitato; alla previsione di corsi di formazione e di una informativa relativa i rischi derivanti dall'utilizzo della strumentazione tecnologica.

Non si può tacere che è proprio nell'ambito della prestazione agile che, «lo strumento elettronico, tecnologico o informatico di cui il lavoratore si avvale nella sua attività può diventare il (solo) mezzo per la soddisfazione dell'interesse creditorio all'accertamento della corretta esecuzione del contratto»³⁸⁷.

In sostanza, se già nel rapporto di lavoro reso nelle modalità tradizionali, vi era il concreto rischio che i controlli ex articolo 4, comma 2, potessero essere potenzialmente invasivi della privacy dei lavoratori, a maggior ragione nelle modalità di lavoro agile hanno la potenzialità di essere (ancora) più penetrati ed incisivi.

Il legislatore, nonostante queste criticità non ha ritenuto necessaria la predisposizione di una normativa *ad hoc*, ma si è limitato a richiamare la disciplina dello Statuto dei lavoratori e a demandare all'autonomia individuale la possibilità di regolare il potere di controllo del datore di lavoro. Come posto in luce in dottrina, in termini generali, risulta complesso «tracciare un sicuro discrimine – tanto sul piano teorico quanto operativo – tra l'area dei controlli a distanza suscettibili di autorizzazione preventiva per giustificate ragioni aziendali (...) e quella del

³⁸⁶E. Dagnino, M. Menegotto, L.M. Pelusi, M. Tiraboschi, *Guida pratica al lavoro agile dopo la legge n. 81/2017 Formule contrattuali-Schemi operativi- Mappatura della contrattazione collettiva*, Adapt University Press, Bergamo, 2017., p. 30.

³⁸⁷V. Nuzzo, *La protezione del lavoratore dai controlli impersonali*, Editoriale Scientifica, 2018, p. 125.

monitoraggio attraverso le tecnologie di lavoro che sono esonerate da vincoli e considerate legittime ex se». Nel contesto odierno, «tali difficoltà aumentano con la diffusione dei sistemi intelligenti che sono già naturalmente predisposti per una pluralità di applicazioni o facilmente “espandibili” sotto il profilo funzionale»³⁸⁸.

Per tali motivi, a parere di questa dottrina la disciplina statutaria parrebbe inadeguata a soddisfare i contrapposti interessi delle parti, poiché le apparecchiature che consentono il controllo della prestazione di lavoro coincidono sempre e necessariamente con gli strumenti necessari allo svolgimento dell'attività lavorativa e che realizzano l'organizzazione d'impresa.

In secondo luogo, anche a voler soprassedere sulla mancata predisposizione di una normativa *ad hoc*, la scelta di affidare all'autonomia individuale la definizione del concreto bilanciamento tra i contrapposti interessi del datore di lavoro al corretto adempimento della prestazione e quello del lavoratore alla tutela della propria riservatezza appare quantomeno discutibile, costituendo l'accordo tra le parti la fonte e la sede meno adatta a realizzare tale delicato bilanciamento³⁸⁹.

Ciò detto, il bilanciamento di tutti gli interessi coinvolti sembra spostarsi, dal piano individuale (dall'accordo di agilità) e collettivo (dalla contrattazione nazionale) a quello del trattamento dei dati personali e nella normativa privacy.

La tutela della dignità e della riservatezza dei lavoratori sembra passare, infatti, attraverso le tecniche di tutela della privacy e della riservatezza, che si sono rilevate, inaspettatamente adatte a proteggere questi beni anche nell'ambito dei rapporti di lavoro e persino nel delicato contesto dei controlli a distanza³⁹⁰.

L'articolo 114 del d.lgs. n. 196/2003, rubricato «Controllo a distanza, lavoro agile e telelavoro» si limita a dichiarare che «resta fermo quanto disposto dall'articolo 4 della legge 20 maggio 1970, n. 300»; invece, l'art. 115, dispone che «nell'ambito del rapporto di lavoro domestico del telelavoro e del lavoro agile il datore di lavoro è tenuto a garantire al lavoratore il rispetto della sua personalità e della sua libertà morale», quasi a riconoscere che nel contesto di

³⁸⁸ Cito S. Bini, Il potere di controllo nella prestazione di lavoro agile. Brevi osservazioni, in *Il potere di controllo nella prestazione di lavoro agile. Brevi osservazioni*, in *Il lavoro agile nella disciplina legale, collettiva ed individuale. Stato dell'arte e proposte interpretative di un gruppo di giovani studiosi*, in *WP CSDLE “Massimo D'Antona” Collective Volumes*, n. 6/2017, p. 50.

³⁸⁹ V. Nuzzo, *La protezione del lavoratore dai controlli impersonali*, Editoriale Scientifica, 2018, pp. 127 e ss. e E. Raimondi, *Potere di controllo, tutela della riservatezza e «lavoro agile»*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1/2019, p. 86.

³⁹⁰ E. Raimondi, op. cit., p. 72 e M. Leone, *Lavoro agile: prime riflessioni*, in *Ilgiuslavorista.it*, 3 dicembre 2018, p. 5 ed ancora M. Soffientini, *Privacy, smart working e datore di lavoro*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 15/2020, pp. 929 e ss.;

queste peculiari forme di lavoro la dignità del prestatore, risulti essere un bene particolarmente vulnerabile e - in quanto tale - meritevole di una particolare protezione.

Sempre in tema di privacy, occorre precisare che, anche con riguardo ai controlli a distanza effettuati sulla prestazione agile, valgono i limiti di cui all'articolo 4, comma 3, legge n. 300/1970, per cui «le informazioni raccolte ai sensi dei commi 1 e 2 sono utilizzabili a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro a condizione che sia data al lavoratore adeguata informazione delle modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli e nel rispetto di quanto disposto dal decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196»³⁹¹.

Infine, il potere di controllo sulla prestazione di lavoro agile trova un limite invalicabile nella sfera privata del lavoratore, sicché durante i tempi di riposo e di disconnessione è da escludersi qualsiasi controllo, fatti salvi - forse - quelli realizzati mediante «[...]gli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze» al solo scopo di monitorare l'osservanza da parte del lavoratore delle disposizioni contrattuali e di legge in materia di disconnessione e, più in generale, di orario di lavoro³⁹². Da questo punto di vista, il diritto di cui all'articolo 19, comma 1, costituisce l'unica misura pensata appositamente per tutelare la riservatezza e la sfera privata dei lavoratori agili.

In conclusione, a ben vedere possono senz'altro cambiare le modalità di esecuzione della prestazione e le forme di tutela apprestata, ma resta fermo il bene giuridico da proteggere, cioè il «diritto del lavoratore a svolgere la propria prestazione in un ambiente sereno, libero dai condizionamenti che potrebbero derivare da qualunque forma di controllo occulto e continuativo»³⁹³. Del resto, le tutele non sono oggetti immobili nel tempo, ma la loro intensità varia a seconda del sentire della società, per essere effettive devono essere in grado di adattarsi ai mutamenti di quest'ultime.

5. Fonti ed esercizio del potere disciplinare nel lavoro agile

A fronte del potere di controllo, deriva la possibilità per il datore di lavoro di individuare eventuali condotte vietate che possono dar luogo a provvedimenti disciplinari, l'esercizio del potere disciplinare rappresenta forse l'elemento più caratteristico del lavoro subordinato, che lo

³⁹¹ S. Mainardi, *Il potere disciplinare e di controllo sulla prestazione del lavoratore agile*, in L. Fiorillo, A. Perulli (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, pp. 220 e ss. ed anche I. Alvino, op. cit., pp. 27 e ss.

³⁹² C. giust. 14 maggio 2019, Federación de Servicios de Comisiones Obreras ed ancora P. Rausei, *Lavoro agile e contrasto al virus COVID-19*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 11/2020, p. 672, secondo cui, il datore di lavoro, dovendo garantire il diritto alla disconnessione, sarebbe tenuto a verificare che la prestazione non si protragga oltre l'orario pattuito all'interno dell'accordo di lavoro agile.

³⁹³ I. Alvino, *I nuovi limiti al controllo a distanza dell'attività dei lavoratori nell'intersezione fra le regole dello Statuto dei lavoratori e quelle del Codice della privacy*, in *Labour & Law Issues*, 1/2016, p. 9.

differenza dal lavoro autonomo. Il potere disciplinare si configura, quindi, come un potere “naturale”³⁹⁴ e strumentale al funzionamento dell’impresa.

Similmente al potere direttivo, il Codice civile non menziona espressamente il potere disciplinare in quanto tale, ma è possibile ricavarne il riconoscimento normativo all’art. 2106, la norma sancisce un collegamento tra il potere disciplinare e gli obblighi di diligenza e fedeltà, di cui agli artt. 2104 e 2105 c.c., la cui inosservanza «può dar luogo» all’irrogazione da parte del datore di lavoro di sanzioni disciplinari, «secondo la gravità dell’infrazione».

Il potere disciplinare ha perlopiù carattere discrezionale (nel settore del pubblico impiego, tale discrezionalità deve, però, fare i conti con la responsabilità erariale), ma è vincolato al rispetto del principio di proporzionalità tra infrazione e sanzione, i provvedimenti disciplinari irrogati devono essere, infatti, commisurati all’inadempimento del lavoratore³⁹⁵.

In particolare, nel contesto del rapporto di lavoro agile il disposto dell’art. 21, comma 2, legge n. 81/2017, chiarisce che il patto di lavoro agile è deputato ad «individua[re] le condotte, connesse all’esecuzione della prestazione lavorativa all’esterno dei locali aziendali, che danno luogo all’applicazione di sanzioni disciplinari». Diversamente dal comma 1 della medesima disposizione e dall’articolo 19, comma 1, inerenti rispettivamente al potere di controllo e a quello direttivo, il legislatore affida all’autonomia la regolazione non generica del potere disciplinare, bensì gli affida solo l’individuazione delle condotte “esterne” suscettibili di sanzioni disciplinari.

Quando l’art 21, comma 1, affida alle parti dell’accordo di cui all’art. 19, comma 1, il compito di regolare «l’esercizio del potere di controllo del datore di lavoro sulla prestazione resa dal lavoratore all’esterno dei locali aziendali», lo fa precisando che la disciplina eventualmente risultante dovrà in ogni caso essere rispettosa «di quanto disposto dall’articolo 4 della legge 20 maggio 1970, n. 300, e successive modificazioni». Al contrario, la formulazione dell’art. 21, comma 2, non demanda all’accordo di lavoro agile la disciplina del potere disciplinare in generale, ma sancisce che l’accordo individuale debba individuare “le condotte, connesse all’esecuzione della prestazione lavorativa all’esterno dei locali aziendali, che danno luogo all’applicazione di sanzioni disciplinari”.

A fronte di questa previsione, il coordinamento tra questa norma e le altre norme che disciplinano il potere del datore di lavoro, appare meno intuitivo, ad esempio non risulta così tanto immediata l’applicazione dell’articolo 7 dello Statuto dei Lavoratori.

³⁹⁴ Sebbene il suo carattere anomalo, «il rapporto di lavoro è infatti uno dei pochi rapporti (e sicuramente l’unico contratto a prestazioni corrispettive) nel cui ambito ad uno dei due contraenti (il datore di lavoro) è attribuito il potere di irrogare al partner contrattuale ‘pene private’». O. Mazzotta, *Diritto del lavoro*, Giuffrè, 2019, p. 183.

³⁹⁵M.V. Ballestrero, G. De Simone, *Diritto del lavoro*, Giappichelli, 2019., p. 369.

Ad una prima lettura, la norma parrebbe in contrasto con il principio di pubblicità sancito nel 1 comma dell'art. 7 dello Statuto, secondo cui, affinché il potere disciplinare possa essere esercitato, è necessario che il codice disciplinare venga affisso in luogo accessibile a tutti³⁹⁶. In questo caso, non sembra possibile estendere l'applicazione dell'articolo 7, con le conseguenze in termini di nullità, degli eventuali provvedimenti irrogati al lavoratore agile per mancata affissione, giacché il principio di pubblicità è valido soltanto per le condotte tenute all'interno dell'azienda, e non per quelle tenute a distanza³⁹⁷.

Ciò detto è importante sottolineare che, in base al disposto di cui all'art.7, comma 1, Stat., la contrattazione collettiva ha un ruolo predominante nella materia, un ruolo, però, che non è stato richiamato dal legislatore nel disciplinare il lavoro agile. La disposizione statutaria sancisce che «le norme disciplinari relative alle sanzioni, alle infrazioni in relazioni alle quali ciascuna di esse può essere applicata ed alle procedure di contestazione delle stesse [...] devono applicare quanto in materia è stabilito da accordi e contratti di lavoro ove esistano». In caso di loro mancanza, è riconosciuto al datore di lavoro il potere di provvedere personalmente alla predisposizione di un codice disciplinare.

Al contrario, l'art. 21, comma 2, legge n. 81/2017, abilita l'autonomia individuale ad individuare in prima persona «le condotte, connesse all'esecuzione della prestazione lavorativa all'esterno dei locali aziendali, che danno luogo all'applicazione di sanzioni disciplinari».

La scelta di attribuire alle parti dell'accordo la possibilità di individuare le condotte non deve sorprendere, in quanto può considerarsi «il riflesso sia della collaborazione richiesta al lavoratore agile nella gestione della flessibilità, che gli è riconosciuta quanto ai luoghi e ai tempi della prestazione lavorativa, sia della sua responsabilizzazione quanto al rispetto degli obblighi assunti, in assenza di un controllo diretto da parte datoriale sulla prestazione resa fuori dai locali aziendali»³⁹⁸.

Al massimo si potrebbe mitigare il termine “individuare” con quanto disposto dall'art. 7 Stat., interpretando come possibile per l'accordo individuale disciplinare, ed eventualmente integrare, condotte vietate già previste dai contratti collettivi che, in ragione della particolare

³⁹⁶ M. Dalle Cave, *Smart working, necessario l'accordo scritto tra le parti*, in *Guida al Lavoro*, n. 26, 23 giugno 2017.

³⁹⁷ Di diverso avviso L. Vecchio, *Il lavoro agile oltre l'emergenza*, in *Diritti Lavori Mercati*, 2021, 2 pp.371-409, secondo l'autrice nel lavoro agile trovano applicazione sia le norme del codice civile che indicano quali presupposti sostanziali dell'esercizio del potere disciplinare la violazione degli obblighi di diligenza e fedeltà, vincolandolo anche al rispetto dei principi di proporzionalità della sanzione rispetto alla gravità dell'infrazione, sia l'articolo 7 dello statuto dei lavoratori, gli artt. 55 ss., d.lgs. 165/2021 e le disposizioni di natura disciplinare contenute nei contratti collettivi e nei codici disciplinari ove esistenti.

³⁹⁸ C. Ponterio, *L'individuazione delle condotte esterne che danno luogo all'applicazione di sanzioni disciplinari*, in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Cedam, Milano, 2018, p. 634.

modalità di svolgimento della prestazione agile, possono dare luogo a sanzioni disciplinari anche all'esterno dell'azienda³⁹⁹.

Dunque, le disposizioni dell'accordo individuale devono operare in un'ottica di adattamento al contesto agile di condotte preesistenti e, se necessario, di integrazione delle stesse; coerentemente, oltre che specularmente, con il potere del datore di lavoro di specificare e integrare il codice disciplinare nel caso di una regolamentazione collettiva lacunosa.

S rileva, però, una certa incompletezza della norma, poiché, dopo aver individuato l'accordo di lavoro agile quale sede in cui indicare e descrivere le condotte esterne del lavoratore agile che possono avere una rilevanza disciplinare, non spiega a quali infrazioni andrebbero associate determinate sanzioni, diversamente il fulcro dell'art. 7 dello Statuto dei lavoratori è proprio il rapporto di corrispondenza fra infrazioni e sanzioni.

Del resto, come già rilevato per il potere direttivo (nei paragrafi precedenti), senza le sanzioni le infrazioni seppur individuate resterebbero lettera morta.

Parte della dottrina, si pone il problema di chi possa essere abilitato ad associare le sanzioni alle infrazioni individuate dall'accordo di lavoro agile⁴⁰⁰. Siccome ai sensi dell'art. 21, comma 2, legge n. 81/2017 le parti dell'accordo di lavoro agile sono abilitate unicamente a determinare le condotte esterne passibili di sanzioni disciplinari, deve ritenersi che, coerentemente a quanto disposto dall'art. 7, comma 1, legge n. 300/1970, sulle sanzioni da associare a tali infrazioni debba esprimersi la contrattazione collettiva o, in sua assenza/attesa, il datore di lavoro, che potrebbe predisporre un'integrazione al codice disciplinare già in uso.

Pare ragionevole sostenere che le condotte individuabili ex art. 21, comma 2, possano essere differenti da quelle già previste dalla contrattazione collettiva ed eventualmente specificate dal datore di lavoro per mezzo di regolamenti aziendali⁴⁰¹.

Laddove, invece, si ritenesse che l'art. 21, comma 2, consenta soltanto di individuare condotte già tipizzate o di specificare quanto già previsto dai codici disciplinari, non si capirebbe il senso della norma in esame, divenendo del tutto pleonastica⁴⁰².

³⁹⁹ D. Mezzacapo, *Il lavoro agile ex lege n. 81/2017: note minime e problemi aperti*, in *Il lavoro agile nella disciplina legale, collettiva ed individuale. Stato dell'arte e proposte interpretative di un gruppo di giovani studiosi*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona" Collective Volumes, n. 6/2017, p. 133

⁴⁰⁰D. Calderara, *Il "lavoro agile" nella l. n. 81 del 2017: prospettive d'indagine*, in *Giustiziacivile.com*, 6/2018, p. 13.

⁴⁰¹ M. Martone, *Lo smart working nell'ordinamento italiano*, in *Diritti Lavori Mercati*, 2/2018, p. 299, l'autore parla di «una disciplina aggiuntiva, ma non sostitutiva, né derogatoria, rispetto a quella già vigente in azienda e cristallizzata nel codice disciplinare»

⁴⁰² Contra, M.L. Picunio, *La questione relativa agli accordi sullo "smart working" sottoscritti prima dello statuto del lavoro agile*, in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Cedam, 2018, pp. 528 e ss, secondo i quali l'accordo di lavoro agile avrebbe unicamente la funzione di individuare condotte già previste a livello collettivo. Attribuiscono un significato riduttivo alla disposizione in

Sembra ragionevole ritenere - sulla scorta che è lo stesso art. 21, comma 2, a parlare non di condotte *lato sensu*, ma unicamente di quelle «connesse all'esecuzione della prestazione lavorativa all'esterno dei locali aziendali»- che le parti siano abilitate ad individuare infrazioni relative alle disposizioni e agli obblighi contenuti nel patto di lavoro agile, i quali - è bene ricordarlo - potrebbero essere anche nuovi ed aggiuntivi rispetto a quelli derivanti dal contratto di lavoro sottostante, pertanto anche le condotte potrebbero essere nuove e diverse rispetto a quelle già previste dal contratto collettivo applicabile e/o dal codice disciplinare⁴⁰³.

Di fatto il lavoratore agile viene assoggettato a una duplice previsione disciplinare: quella contenuta nel codice disciplinare, che richiama le condotte vietate dalla contrattazione collettiva; e quella contenuta nell'accordo individuale, a tal proposito, sarebbe opportuno che il codice disciplinare aziendale contenesse una nota di rinvio agli accordi individuali per le condotte vietate nella prestazione esterna resa dai lavoratori agili⁴⁰⁴.

Inoltre, si rileva che le condotte di cui all'art. 21, comma 2, sono espressione di un potere negoziale, la cui causa va ricercata nell'accordo tra le parti; pertanto, devono essere espressamente indicate all'interno del patto di agilità (per usare un termine civilistico *ad substantiam*), così concordato l'elenco di infrazioni deve considerarsi tassativo⁴⁰⁵.

Corollario del principio di tassatività dell'elenco è il divieto per il datore di lavoro di ampliarlo e/o modificarlo in un momento successivo alla stipula, senza il preventivo accordo del lavoratore.

Se nel Capitolo I del presente lavoro, in riferimento all'accordo di cui all'articolo 19, comma 1, è stata posta in luce la possibilità che tale accordo non fosse necessariamente uguale per tutti i lavoratori, ma anzi che fosse possibile ed auspicabile una differenziazione in ordine alle esigenze dei singoli prestatori di lavoro, limitatamente al profilo disciplinare, pare ragionevole sostenere che i singoli accordi di lavoro agile debbano necessariamente essere

commento anche R. Di Meo, *Il potere disciplinare nel lavoro (fr)agile*, in *Giustiziacivile.com*, 6/2018, pp. 15 e ss.; S. Mainardi, *Il potere disciplinare e di controllo sulla prestazione del lavoratore agile*, in Fiorillo-Perulli (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, 2018, p. 224; A. Levi, *Il lavoro agile nel contesto del processo di destrutturazione della subordinazione*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1/2019, p. 40; F. Notaro, *Il lavoro agile nel quadro della vecchia (o nuova?) subordinazione*, in *Lavoro, Diritti, Europa*, 1/2019, p. 8, secondo i quali, infatti, il patto di lavoro agile avrebbe una mera funzione specificatoria del codice disciplinare.

⁴⁰³Sul punto si veda C. Ponterio, *L'individuazione delle condotte esterne che danno luogo all'applicazione di sanzioni disciplinari*, in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Cedam, Milano, 2018, pp. 633 e ss.

⁴⁰⁴ S. Mainardi, *Il potere disciplinare e di controllo sulla prestazione del lavoro agile*, in *Il Jobs Act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, A. Perulli, L. Fiorillo, a cura di, Giappichelli, 2018, pp. 222 ss.

⁴⁰⁵ Contra, P. Mastroianni, *Forma scritta, obblighi di comunicazione e recesso nel lavoro agile*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 12/2017, p. 857, il quale ritiene che l'elenco di condotte esterne passibili di sanzioni disciplinari non debba essere tassativo.

identici. Ferme restando le differenze tra lavoratori agili e lavoratori “tradizionali”, non pare infatti ammissibile differenziare il “trattamento disciplinare” su base individuale.

Da ultimo, resta da chiarire se le condotte di cui all'art. 21, comma 2, debbano essere «portate a conoscenza dei lavoratori mediante affissione in luogo accessibile a tutti» (art. 7, comma 1, legge n. 300/1970), oppure se sia sufficiente consegnare al lavoratore una copia dell'accordo di lavoro agile.

Parte della dottrina ritiene ragionevole che l'art. 21, comma 2, abbia introdotto un'eccezione alla regola di cui all'art. 7, comma 1, Stat. sicché le condotte individuate nell'accordo non necessiterebbero di essere indicate all'interno del codice disciplinare, essendo al contrario sufficiente consegnare al lavoratore una copia dell'accordo di lavoro agile⁴⁰⁶.

Resta, invece, fermo quanto disposto dall'art. 7 della legge n. 300/1970 con riguardo al procedimento disciplinare e all'impugnazione della sanzione eventualmente irrogata, non essendo stata concessa alle parti dell'accordo di agilità la facoltà di prevedere una disciplina difforme rispetto a quella di fonte legale e/o collettiva.

Infatti, benché diversi accordi collettivi si limitino ad affermare che l'adozione del lavoro non incida in alcun modo sull'inserimento del lavoratore all'interno dell'organizzazione aziendale e sul relativo assoggettamento del medesimo al potere disciplinare del datore di lavoro, né sulle modalità di esercizio dello stesso, non mancano, però, accordi che timidamente cercano di individuare delle particolari condotte esterne.

Occorre peraltro rilevare che, pur assoggettando il lavoratore agile al rispetto di doveri diversi ed ulteriori rispetto a quelli che è “normalmente” tenuto ad osservare, mancano però di stabilire in maniera chiara e precisa se la violazione di questi obblighi corrisponda in ogni caso ad una condotta disciplinarmente rilevante.

L'art. 21, comma 2, legge n. 81/2017 si esprime in termini piuttosto precisi, richiedendo l'individuazione non di obblighi, bensì di «condotte, connesse all'esecuzione della prestazione lavorativa all'esterno dei locali aziendali, che danno luogo all'applicazione di sanzioni disciplinari». In assenza di un'individuazione chiara e precisa, l'esercizio del potere disciplinare

⁴⁰⁶v. A. Arbore, *Lavoro agile e poteri di controllo e disciplinare: prime riflessioni*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 12/2017, p. 831, secondo la quale «non si potrà parlare di nullità per mancata affissione del codice disciplinare [...] in quanto la legge n. 81/2017 ha rimesso al solo accordo sottoscritto tra le parti la individuazione delle condotte scorrette». In questo senso anche G. Di Corrado, *Lavoro agile: anche il potere di controllo del datore diventa smart?*, in *Giustiziacivile.com*, 5/2018., p. 12 e C. Timellini, *In che modo oggi il lavoro è smart? Sulla definizione di lavoro agile*, in *Il lavoro nella giurisprudenza*, 3/2018, p. 239. Di differente avviso è P. Rausei, *Lavoro autonomo e agile*, Ipsoa, 2017, p. 34, secondo il dirigente dell'Ispettorato nazionale del Lavoro, nel caso del lavoratore agile, il codice disciplinare dovrebbe essere portato a conoscenza del prestatore «in una apposita area digitale del web aziendale di riferimento».

sembrerebbe compromesso, poiché sarebbe irragionevole fondare l'adozione di eventuali provvedimenti disciplinari, su condotte generiche e non chiare.

Anche qualora a questa interpretazione di stampo formalistico se ne volesse preferire un'altra - sul presupposto che alla violazione di un obbligo di natura contrattuale non possa che corrispondere un inadempimento contrattuale e, di conseguenza, un illecito disciplinare - va comunque rilevato che in materia disciplinare vige il principio di tassatività degli illeciti.

Benché il principio di tassatività sia stato progressivamente “rimodulato” dalla giurisprudenza, rimane comunque una forma di responsabilità personale basata sull'elemento soggettivo (che sta alla base di ogni forma di colpevolezza), a parere di chi scrive non è quindi possibile dinanzi comportamenti non specifici (ma del tutto generici) irrogare una sanzione disciplinare.

Da ultimo, è possibile affermare che nel lavoro agile la maggior parte degli obblighi che il lavoratore è tenuto ad osservare sono gli stessi che deve osservare quando svolge la propria prestazione in presenza all'interno dei locali aziendali.

Per tale motivo, si potrebbe dubitare della necessità di precisare all'interno del patto di agilità che la loro violazione dia luogo ad una infrazione disciplinare, essendo plausibile fare riferimento alle previsioni già contenute all'interno del codice disciplinare e vevoli per la parte di prestazione resa secondo modalità “tradizionali”.

In particolare, gli obblighi che più frequentemente il lavoratore agile è tenuto ad osservare durante lo svolgimento della propria prestazione sono il dovere di assicurare il mantenimento di una performance di livello equivalente rispetto a quello della prestazione resa “in sede”, l'obbligo di rispettare tutte le disposizioni contrattuali in materia di salute e sicurezza sul lavoro (come quello di verificare che il luogo scelto per l'esecuzione della prestazione di lavoro sia rispettoso degli standard minimi di sicurezza), l'obbligo di custodire ed utilizzare correttamente la strumentazione assegnata dal datore di lavoro, l'obbligo di proteggere e garantire la riservatezza delle informazioni aziendali e l'obbligo di essere contattabile nelle fasce orarie di disponibilità.

Vi possono essere, poi, delle condotte già vietate in precedenza, che però per trovare applicazione devono essere specificate o, meglio, individuate nell'accordo individuale. Ad esempio, l'abbandono del posto di lavoro nel caso in cui la prestazione venga svolta in un luogo non definito ed a distanza, deve essere individuato in maniera diversa (rispetto all'abbandono della sede “in presenza”).

Ed ancora, su quali possano essere le modalità in cui si verifica l'insubordinazione, ad esempio nel caso del lavoratore che non risponde in una fascia oraria di reperibilità⁴⁰⁷, in riferimento a questo ultimo aspetto è stata legiferata l'esplicita previsione per cui la disconnessione del lavoratore dalle strumentazioni tecnologiche di lavoro, volta proprio a tutelare i tempi di riposo e la salute del lavoratore, non può produrre in alcun modo conseguenze pregiudizievoli sotto il profilo disciplinare⁴⁰⁸.

6. Considerazioni sulla natura dei poteri datoriali nel rapporto di lavoro agile

Secondo un autorevole lettura, la scelta del legislatore di prevedere una modalità concordata di esercizio del potere direttivo avrebbe ingenerato una torsione causale del tipo, avvicinando il lavoro agile al lavoro autonomo⁴⁰⁹. E pure vero, però, che, come rilevato dalla dottrina maggioritaria, la disposizione in commento riguarderebbe non la sostanza del potere bensì le sue forme d'esercizio⁴¹⁰.

Ad analoghe conclusioni si dovrebbe giungere anche con riguardo al potere di controllo, a sua volta "disciplinato" dall'accordo individuale, ma per espresso richiamo dell'art. 21, comma 1, l. 81/2017, nel rispetto dell'art. 4 dello Statuto dei lavoratori (che è una norma inderogabile)⁴¹¹ ed il potere disciplinare, in questo caso l'apertura all'autonomia delle parti sconta alcuni vincoli di carattere generale, quali il principio di proporzionalità tra la condotta tenuta e la sanzione

⁴⁰⁷ Mezzacapo D., *Il lavoro agile ex lege n. 81/2017: note minime e problemi aperti*, in *Il lavoro agile nella disciplina legale, collettiva ed individuale. Stato dell'arte e proposte interpretative di un gruppo di giovani studiosi*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona" Collective Volumes, n. 6/2017, p. 133.

⁴⁰⁸ Mainardi S., *Il potere disciplinare e di controllo sulla prestazione del lavoratore agile*, in Fiorillo-Perulli (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, 2018, p. 213 ss.

⁴⁰⁹ A. Perulli, *Il Jobs Act del lavoro autonomo e agile: come cambiano i concetti di subordinazione e di autonomia nel diritto del lavoro*, in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, 57.

⁴¹⁰ R. Casillo, *La subordinazione "agile"*, in *Dir. lav. merc.*, 2017, 3, 540; G. Proia, *L'accordo individuale e le modalità di esecuzione e di cessazione della prestazione di lavoro agile*, in L. Fiorillo, A. Perulli (a cura di), *Il Jobs Act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Torino, 2018, p. 192.

⁴¹¹ A. Bellavista, *Il potere di controllo sul lavoratore e la tutela della riservatezza*, in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, 621 e ss.; Mainardi S., *Il potere disciplinare e di controllo sulla prestazione del lavoratore agile*, in Fiorillo-Perulli (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, 2018, p. 214, che ha parlato di una "funzione dichiarativa" dei patti di agilità per quanto concerne l'esercizio dei poteri datoriali.

irrogata (art. 2106 c.c.) e la necessaria riconducibilità del comportamento vietato entro i confini dell'esatto adempimento⁴¹².

Con riguardo alla natura dei poteri datoriali, si può rilevare come questi vengano ad assumere natura negoziale, la forma ed i contenuti vengono liberamente pattuiti tra le parti del rapporto con l'accordo di cui all'art. 19, c. 1, mediante il c.d. patto di agilità. Infatti, com'è stato efficacemente osservato in dottrina, «sebbene la posizione civilistica di potere implichi come contraltare la posizione giuridica di soggezione, nel lavoro agile, il prestatore è legittimato a co-determinare con la controparte le modalità di esercizio dei tre poteri»⁴¹³. Ciò che stupisce è la circostanza per cui a definire limiti e modalità d'esercizio del potere datoriale venga chiamato lo stesso lavoratore, il quale, nel particolare contesto del lavoro agile, si trova a svolgere in prima persona una funzione tradizionalmente svolta dal sindacato.

A questo punto è utile indagare la natura dei poteri datoriali attraverso la esplicitazione di una serie di domande, le cui risposte tendono a chiarirne la sostanza, il primo interrogativo da porsi è il seguente: “la legge cosa materialmente affida all'accordo tra le parti?”; la soluzione al quesito deve necessariamente passare attraverso la definizione della natura del potere inteso come *an* e *quantum* del potere datoriale distinguendolo dal *quomodo* del potere, inteso come modello di declinazione del potere stesso. La legge affida all'accordo tra le parti “la regolazione del potere datoriale”, questa risposta (ragionevolmente) non sovverte la natura dei poteri datoriali il cui esercizio resta unilaterale e in capo al (solo) datore di lavoro, quello che varia, invece, è il grado di intensità del potere che impatta direttamente sulle modalità di esercizio (anche attraverso nuovi strumenti tecnologici necessari all'esecuzione della prestazione).

⁴¹² C. Ponterio, *L'individuazione delle condotte esterne che danno luogo all'applicazione di sanzioni disciplinari*, in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Cedam, Milano, 2018, p. 633 e ss.; M. Biasi, *Brevi spunti sul lavoro da remoto post-emergenziale, tra legge (lavoro agile) e contrattazione (smart working)*, in *Lavoro e previdenza oggi*, 3-4/2021, pp. 160-185.

⁴¹³ Cito A. Levi *Il lavoro agile nel contesto del processo di destrutturazione della subordinazione*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1/2019, p. 33.

A conferma di ciò il legislatore affida all'accordo la disciplina della parte di prestazione resa a distanza, per la parte di attività resa all'interno nulla varia, il che consentirebbe, in caso di assenza di regolazione del potere di estendere alla parte di prestazione resa all'esterno la disciplina prevista per l'attività lavorativa resa in sede. La circostanza che le parti siano abilitate a definire il contenuto e le modalità di esercizio dei poteri del datore di lavoro trova, infatti, un limite nell'irrinunciabilità delle prerogative datoriali, sicché non si potrà mai realizzare una loro completa erosione⁴¹⁴, questa è anche l'unica interpretazione che consente di conciliare la natura subordinata del lavoro agile, sebbene come già analizzato, nel paragrafo precedente, trattasi di una subordinazione che potremmo definire attenuata, allargata, agile, in sostanza di una subordinazione con ampi spazi di autonomia.

La seconda domanda da porsi è: “cosa succede se l'accordo non contiene la regolazione dei poteri direttivo e di controllo del datore di lavoro, nonché l'individuazione delle condotte esterne passibili di sanzioni disciplinari?”. In verità il legislatore non ha preso in considerazione l'ipotesi in cui le parti dell'accordo di lavoro agile abbiano trascurato di definirne uno degli elementi essenziali, lasciando pertanto all'interprete l'onere e l'onore di risolvere gli interrogativi posti dalla mancanza di uno di questi elementi. La mancanza di una norma positiva che fornisca un elenco tassativo degli elementi essenziali rende il dibattito vivace, l'unico approccio possibile è quello civilistico relativamente a quanto stabilito sui requisiti del contratto. È possibile sostenere che l'accordo privo di uno dei suoi elementi essenziali dovrebbe in ogni caso preservare intatta la sua validità ed efficacia per il noto principio di conservazione dei contratti, a maggior ragione nel caso di un accordo che è accessorio rispetto ad un contratto di lavoro principale. Nel dettaglio, nell'ipotesi in cui manchi la regolazione del potere direttivo - sempre limitatamente alla parte di prestazione resa al di fuori dei locali aziendali - è impensabile che il datore di lavoro possa “decadere” dal potere. Ragionevolmente rimane valido ed applicabile il disposto dell'art. 2086 c.c., in base al quale il datore di lavoro è il capo dell'organizzazione

⁴¹⁴ Ancora A. Levi, op. cit.

lavorativa da lui dipendono gerarchicamente i lavoratori, il potere direttivo è indispensabile ai fini dello svolgimento della prestazione, per cui senza potere direttivo ontologicamente non sarebbe possibile alcuna attività lavorativa (fungendo da prodromo naturale).

Stesse considerazioni possono essere svolte in riferimento al potere di controllo, a differenza del potere direttivo esso è un potere strumentale, poiché consente al datore di effettuare delle forme di controllo volte a constatare l'esattezza dell'adempimento della prestazione lavorativa. Ciò potrebbe portare a concludere nel senso che il datore di lavoro, in mancanza di una precisa regolazione di tale potere all'interno dell'accordo di lavoro agile, possa decadere, ma anche in questo caso non vi potrà essere totale decadenza poiché il datore di lavoro è in ogni caso responsabile della salute e della sicurezza del lavoratore, ciò gli impone di effettuare un qualche controllo sulla prestazione volto ad accertare che la stessa venga svolta in un ambiente idoneo e nel rispetto dei limiti orari di durata massima giornaliera e settimanale (ai sensi dell'art. 2087 cc). Connessa a questa domanda vi è un secondo quesito da porsi: "qual è l'oggetto del potere di controllo?".

Oggetto del potere di controllo, in particolare nel settore pubblico è l'interesse a verificare il corretto adempimento della prestazione di lavoro, ma il dipendente di fatto non ha la medesima forza contrattuale del datore di lavoro, ragion per cui l'accordo di lavoro agile, rischia spesso di risolversi in un mero contratto d'adesione, al quale continuano ad applicarsi gli standard del lavoro in presenza. Eppure, la regolazione dei poteri datoriali non è funzionale a sé stessa, bensì al raggiungimento degli obiettivi di cui all'art. 18, c. 1, in particolare la realizzazione di una migliore conciliazione vita-lavoro. L'obiettivo di una migliore conciliazione vita-lavoro dovrebbe consentire *ex sé* di tutelare la sfera privata del lavoratore da possibili ingerenze del datore di lavoro, ma anche il passaggio da un piano di organizzazione del lavoro e verifica dell'adempimento a quello di individuazione degli obiettivi di performance (risultati attesi) e di valutazione degli obiettivi raggiunti (risultati raggiunti).

Soltanto così il bilanciamento tra le esigenze del lavoratore, che di fatto si possono sintetizzare nel rispetto della sua dignità umana e quelle del datore di lavoro, che consistono in un'organizzazione funzionante e nell'accertamento dell'esatto adempimento, sarebbe un effetto automatico della maggiore conciliazione vita-lavoro. Quest'opera di bilanciamento tra opposte esigenze di rilievo costituzionale, benché teoricamente non necessaria nel lavoro agile, dove elemento imprescindibile dell'adozione di questa forma di lavoro è il rapporto di fiducia tra datore e lavoratore - in ragione del quale viene riconosciuta al primo una maggiore autonomia - dovrebbe di fatto rendere inutile un controllo sui comportamenti e sull'attività dei lavoratori, con uno spostamento del focus del controllo sui risultati della sua prestazione anziché sull'attività e sui comportamenti del lavoratore, sfida che il settore pubblico sembra (ancora) non aver colto. A fronte di questi controlli, vi è la possibilità da parte del datore di lavoro di individuare eventuali condotte vietate che possono dar luogo all'esercizio del potere disciplinare, con l'irrogazione di eventuali provvedimenti.

Anche in questo caso risulta utile porsi una domanda: “qualora le parti non abbiano provveduto ad individuare le condotte che possono dare luogo a sanzioni disciplinari, il datore di lavoro decade dal suo potere?”. Nel caso di specie, sembrerebbe lecito ritenere che siano sanzionabili soltanto le condotte che siano già state previste dai contratti collettivi e che - in quanto tali - siano punibili sia quando vengano commesse durante lo svolgimento della prestazione all'interno dei locali aziendali, sia quando vengano tenute durante l'esecuzione della prestazione in modalità agili. Una diversa interpretazione che ritenesse come conseguenza possibile la perdita per il datore di lavoro delle proprie prerogative disciplinari non è accoglibile. Si tratterebbe di una conseguenza sanzionatoria sproporzionata, che renderebbe impossibile la gestione del rapporto di lavoro per la parte di prestazione resa al di fuori dei locali aziendali. Qualora l'accordo di lavoro agile nulla disponga circa tali elementi, si può sostenere che per la parte di prestazione svolta al di fuori dei locali aziendali valgono gli stessi limiti e le stesse regole cui sono “normalmente” sottoposti i poteri del datore di lavoro (la responsabilità

disciplinare diventa quindi triplice, potendo indifferentemente essere contenuta nella contrattazione collettiva nazionale, nel codice disciplinare ed infine negli accordi individuali).

La diffusione del modello agile di organizzazione del lavoro ha avuto – un impatto destrutturante quanto all’unità di tempo⁴¹⁵ e luogo⁴¹⁶ tipiche della subordinazione tradizionalmente intesa, insinuandosi in un’organizzazione più flessibile che distribuisce orizzontalmente compiti e responsabilità e che lascia spazio a tempi e luoghi maggiormente porosi e potenzialmente indefiniti⁴¹⁷.

Secondo una parte della dottrina, la modalità agile sarebbe compatibile con il lavoro subordinato sul presupposto che né il requisito della dipendenza né quello di direzione ex art. 2094 c.c. sarebbero messi in discussione dallo sfumare del tempo e del luogo. Peraltro, neppure la presenza di un accordo sulle forme di esercizio del potere direttivo, di controllo e disciplinare inclinerebbero la fattispecie disciplinata dall’art. 2094 c.c., poiché l’accordo avrebbe ad oggetto il *quomodo* dell’esercizio del potere non *l’an*⁴¹⁸.

Secondo altri autori, la disciplina in materia di lavoro agile avrebbe giuridificato le evoluzioni avvenute nel perimetro del lavoro subordinato⁴¹⁹, con un affievolimento del potere direttivo del datore di lavoro a favore di una maggiore autonomia del prestatore, spesso giustificata da un apporto qualificato di uno specifico know how.

⁴¹⁵ Sul punto V. Bavaro, *L’orario di lavoro agile “senza precisi vincoli”*, in *LDE*, 2022, 1; Razzolini, *Lavoro agile e orario di lavoro*, in *DRI*, 2022, 371 ss.

⁴¹⁶ M. D’Onghia, *Lavoro agile e luogo di lavoro: cosa ci ha insegnato la pandemia?*, in *LDE*, 2022, 1.

⁴¹⁷ Cito C. Pareo, *L’attualità dell’art. 2094 c.c. nell’epoca del lavoro “senza precisi vincoli di orario o di luogo”*, in *Labor*, 3/2023, p. 259.

⁴¹⁸ R. Casillo, *La subordinazione “agile”*, in *DLM*, 2017, 543; F. Ferraro, *Prime note sul potere direttivo nella disciplina del lavoro agile*, in *Il lavoro agile nella disciplina legale collettiva ed individuale. Stato dell’arte e proposte interpretative di un gruppo di giovani studiosi*, in *WP Massimo D’Antona*, Collective Volumes, 2017, 6, 148.

⁴¹⁹ A. Levi, *Il lavoro agile nel contesto del processo di destrutturazione della subordinazione*, in *RGL*, 1/2019, pp. 25 e ss

Nella prima prospettiva la subordinazione agile sarebbe collocabile nel perimetro della subordinazione tradizionalmente intesa, nella seconda prospettiva, invece, rappresenterebbe una deroga rispetto alla subordinazione standard ⁴²⁰.

Vi è poi una prospettiva c.d. intermedia, che prende atto dei mutamenti organizzativi dettati dall'avvento della rivoluzione digitale, suggerendoci una possibile diversa declinazione di subordinazione, ma ben consapevoli che la mancanza di precisi vincoli di orario o di luogo non ha valore decisivo, semmai ciò che resta invariata è la persistenza del potere unilaterale del datore di lavoro di organizzare la prestazione⁴²¹.

Per questi motivi alcuni autori tendono a reinterpretare l'etero-direzione come potere dinamico diretto al funzionamento dell'organizzazione in cui è inserita la persona⁴²², altri recuperano valorizzandola la teoria della doppia alienità elaborata dalla Corte costituzionale⁴²³. La Consulta⁴²⁴, infatti, ha sottolineato come la peculiarità della subordinazione siano rappresentate dal concorso di due condizioni: l'alienità del risultato e l'alienità dell'organizzazione in cui la prestazione si inserisce. A quest'ultima prospettiva si affianca anche l'impostazione euro-unitaria⁴²⁵ che, non conosce una definizione di lavoratore subordinato, ma che nella giurisprudenza della Corte di Giustizia⁴²⁶ conosce una nozione di lavoratore

⁴²⁰ A. Perulli, *Il Jobs Act del lavoro autonomo e agile: come cambiano i concetti di subordinazione e autonomia nel diritto del lavoro*, in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, p. 58 e ss, secondo il quale la soggettivazione regolativa nella modalità agile configurerebbe una speciale forma di subordinazione.

⁴²¹ Sul punto v. P. Passalacqua, *Subordinazione, ascesa della professionalità e declino dell'orario di lavoro*, in *federalismi.it*, n. 17/2022, pp. 169-184; A. Boscati, *L'inquadramento giuridico del lavoro da remoto tra potere direttivo e autonomia della prestazione*, in *Il lavoro da remoto*, in *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, a cura di M. Martone, La Tribuna, Piacenza, 2020, p.59, ed anche P. Tullini, *Il lavoro nell'economia digitale: l'arduo cammino della regolazione*, in Perulli (a cura di), *Lavoro autonomo e capitalismo delle piattaforme*, Cedam, 2018, 190.

⁴²² Cito Falzone, *Lavorare tramite piattaforme digitali: durata senza continuità*, in *DLRI*, 2022, 2, 107 ss.

⁴²³ Cito C. Pareo, *L'attualità dell'art. 2094 c.c. nell'epoca del lavoro "senza precisi vincoli di orario o di luogo"*, in *Labor*, 3/2023, p.263.

⁴²⁴ C. cost., 5-12 febbraio 1996, n. 30 su www.cortecostituzionale.it.

⁴²⁵ Nella direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sul lavoro mediante piattaforme digitali, l'impostazione di basa si fonda ancora sulla dicotomia lavoro subordinato- autonomo.

⁴²⁶ Corte di Giustizia del 26 marzo 2015, Fenoll, C.-316/13, punto 27, 14 ottobre 2010, Union syndicale Solidaires Iserè, C-428/09, punto 28.

dipendente, orientata alla funzionalità e dalle maglie più larghe rispetto alla nozione classica di lavoratore subordinato⁴²⁷.

In conclusione, nel rapporto di lavoro agile, emergono maggiori spazi di auto-organizzazione del lavoratore compatibili con l'eterodirezione organizzativa funzionale all'apprezzamento e all'utilizzo dei risultati parziari⁴²⁸, una collaborazione professionalizzata che può svolgersi nel quadro della subordinazione⁴²⁹, anche quando questa si evolva dalla subordinazione controllo alla subordinazione coordinamento⁴³⁰. Il modello di lavoro agile può rappresentare la punta avanzata di una prospettiva evolutiva del concetto di subordinazione, sempre meno caratterizzata dal rispetto di un orario di lavoro rigido⁴³¹ a favore di una subordinazione attenuata. Ed infatti il lavoratore agile offre la disponibilità a rendere la prestazione per un determinato numero di ore lavorative, ma collocate nella giornata in tutto o in parte a sua discrezione, così da sganciare l'orario di lavoro dall'orario di servizio, inteso in una preponderante accezione di fattore organizzativo dell'impresa e meno come metro di apprezzamento dell'adempimento della prestazione lavorativa. Così inteso il potere di decisione appartenente al prestatore di lavoro può restare compatibile con una fattispecie di lavoro subordinato ed i risultati parziari ottenuti mediante quelle "autonome" decisioni si sviluppano sempre entro il potere di eterodirezione della prestazione e vengono utilizzati dal datore di lavoro in combinazione con quelli degli altri dipendenti⁴³².

⁴²⁷ Cito P. Passalacqua, *Qualificazione del rapporto di lavoro nella proposta di direttiva sul lavoro mediante piattaforme e spunti sul diritto interno*, in *federalismi.it*, n. 9/2023, p. 251; sul punto anche L. Gaeta, *La subordinazione: il tramonto di una nozione intramontabile?*, in *Labor&Law Issues*, 6, 2020, 2, 1.58 ss.

⁴²⁸ Cito S. Ciucciovino, *Professionalità, occupazione e tecnologia nella transizione digitale*, in *federalismi.it*, n.9/2022, p. 132 ss.

⁴²⁹ Cito M. Grandi, *Nuove riflessioni sull'oggetto del contratto di lavoro*, in *Studi in onore di Edoardo Ghera*, t. 1, 2008, p. 506 ss.

⁴³⁰ Cito S. Ciucciovino, *Le nuove questioni di regolazione del lavoro nell'industria 4.0 e nella gig economy: un problem framework per la riflessione*, in *DRI*, 2018, p. 1045 ss.

⁴³¹ Sul punto v. P. Albi, *il lavoro agile fra emergenza e transizione*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".it* - 430/2020, p. 8.

⁴³² Cito P. Passalacqua, *Subordinazione, ascesa della professionalità e declino dell'orario di lavoro*, in *federalismi.it*, n. 17/2022, p. 174 ss.

CAPITOLO III

Il lavoro agile nella Pubblica Amministrazione: come cambia il lavoro e le insidie nel percorso di agilità dell'organizzazione

Sommario: 1. Il sistema delle fonti nel lavoro agile, le difficoltà strutturali nel procedimento d'innovazione e le resistenze del settore pubblico. — 2. L'art. 14 legge 7 agosto 2015, n. 124. — 2.1. Dal Piano organizzativo del lavoro agile (POLA) al Piano integrato di attività e organizzazione (PIAO). — 3. La direttiva 1 giugno 2017, n. 3. — 4. Cambia il modello culturale e la classe manageriale: potenzialità e criticità. — 5. L'accesso al lavoro agile. — 5.1. Tempi, luoghi e strumenti della prestazione di lavoro agile. — 5.2. Il potere di controllo e le condotte esterne passibili di sanzioni disciplinari. — 6. Il trattamento economico-normativo del lavoratore agile: diritti retributivi e premialità— 6.1. Focus: buoni pasto e lavoro straordinario.

1. Il sistema delle fonti nel lavoro agile, le difficoltà strutturali nel procedimento d'innovazione e le resistenze del settore pubblico

Le considerazioni svolte sul lavoro agile (dettagliatamente analizzato nel Capitolo I) hanno una valenza generale - d'altra parte l'art. 18, c. 3, legge n. 81/2017 afferma che le disposizioni di cui al Capo II della legge- «si applicano, in quanto compatibili, anche nei rapporti di lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, secondo le direttive emanate anche ai sensi dell'articolo 14 della legge 7 agosto 2015, n. 124, e fatta salva l'applicazione delle diverse disposizioni specificamente adottate per tali rapporti».

Il comma 3 dell'art. 18 prevede un triplice presupposto affinché sia possibile applicare questa disciplina al settore pubblico; il primo è rappresentato dalla compatibilità richiamata nel comma in commento; il secondo consiste nel fatto che le disposizioni devono essere applicate secondo le direttive emanate anche ai sensi della l.124/2015; il terzo presupposto è rappresentato dall'espressione che sono fatte salve “ *le disposizioni specificamente adottate per tali rapporti*”, ovvero gli atti interni (policy) delle singole pubbliche amministrazioni⁴³³

Tale tecnica legislativa si presta a diverse critiche, non fosse altro che necessita di numerosi interventi ad opera degli interpreti del diritto, poiché spesso non è agevole determinare se un determinato istituto sia compatibile o incompatibile rispetto alle specificità del lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni. All'interprete del diritto spetta non solo comprendere se e quanto il contenuto della legge n. 81/2017 sia compatibile con quello del d.lgs.

⁴³³Per un approfondimento si veda E. Cataldo e B. Monea, *Il lavoro agile come nuovo paradigma organizzativo nella PA: analisi e criticità*, in *Rivista della Corte dei conti* 2/2024, pp. 81-93.

n. 165/2001, ma anche individuare le disposizioni che potrebbero avere un qualche riflesso sulla disciplina del lavoro agile⁴³⁴.

I profili di “specialità” del lavoro agile nel pubblico impiego vanno individuati non solo in riferimento al d.lgs. n. 165/2001, ma anche all'art. 14 della legge n. 124/2015 ed alla direttiva del Presidente del Consiglio dei ministri 1 giugno 2017, n. 3⁴³⁵, recante «Indirizzi per l'attuazione dei commi 1 e 2 dell'articolo 14 della legge 7 agosto 2015, n. 124 e linee guida contenenti regole inerenti all'organizzazione del lavoro finalizzate a promuovere la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro dei dipendenti». Infine, nel sistema di regolazione si inserisce la direttiva del Ministro per la pubblica amministrazione e del Sottosegretario di Stato alla Presidenza del Consiglio dei ministri con delega in materia di pari opportunità 26 giugno 2019, n. 2⁴³⁶, recante «Misure per promuovere le pari opportunità e rafforzare il ruolo dei Comitati unici di garanzia nelle amministrazioni pubbliche».

Il rapporto tra le varie fonti normative non è di facile soluzione, se quello tra le fonti primarie è di facile risoluzione, infatti, il carattere di “specialità” dell'art. 14 l. 124/2015 impone la sua prevalenza sulla legge generale n. 81/2017; lo stesso non può dirsi tra quelle di rango secondario, la direttiva n. 3/2017 è assai dettagliata e contiene diverse disposizioni che sembrano porsi in contrasto con i contenuti della legge n. 81/2017. Benché la direttiva nel sistema di gerarchia delle fonti abbia valore secondario, la formulazione dell'art. 18, c. 3, legge n. 81/2017 sembrerebbe consentire alla fonte secondaria di “derogare” i contenuti della fonte primaria; si può sostenere che la direttiva, in quanto “atto delegato”, abbia la medesima forza della “norma delegante” e che, in quanto tale, sia in grado di prevalere sulla legge ordinaria in quanto *lex specialis* (un po' come il bando di gara rispetto la legge).

Tuttavia, non è di semplice risoluzione in quale misura la direttiva possa effettivamente contenere previsioni ulteriori e/o difformi rispetto a quelle contenute nella l. 81/2017, in particolare, se le previsioni ulteriori sembrano consentite non è chiaro, invece, se la direttiva possa derogare agli elementi “essenziali” dell'istituto (ad esempio la necessità dell'accordo di lavoro agile e l'alternanza tra lavoro all'interno ed all'esterno dei locali aziendali), ragionevolmente la risposta potrebbe essere negativa.

Ciò detto, può dirsi che la principale differenza tra settore privato e pubblico impiego riguarda proprio il “sistema delle fonti” del lavoro agile. Così, mentre la legge n. 81/2017 punta

⁴³⁴Cito C. Spinelli, Il lavoro agile nelle pubbliche amministrazioni, in Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale, 1/2018 p. 128.

⁴³⁵Direttiva del Presidente del Consiglio dei ministri 1 giugno 2017, n. 3, reperibile al link [Direttiva_lavoro_agile.pdf \(funzionepubblica.gov.it\)](https://www.funzionepubblica.gov.it/sites/default/files/Direttiva_lavoro_agile.pdf);

⁴³⁶ Direttiva n. 2/19, in www.funzionepubblica.gov.it/sites/default/files/Direttiva_n_2.pdf

tutto sull'autonomia delle parti limitandosi a tratteggiare una normativa di cornice, nel pubblico impiego privatizzato l'autonomia individuale risulta invece in qualche modo “appiattita” dal principio di parità di trattamento contrattuale di cui all'art. 45, c. 2, d.lgs. n. 165/2001. Tale principio ha delle ricadute pratiche rilevanti, in quanto, comprimendo il ruolo e gli spazi dell'autonomia individuale, finisce inevitabilmente col favorire la standardizzazione dei contenuti dei vari accordi di lavoro agile conclusi presso una data amministrazione (nel Capitolo IV verranno analizzati nel dettaglio quelli dell'Ispettorato nazionale del lavoro).

A riprova di ciò la direttiva ritiene «opportuno che l'atto interno [di ciascuna amministrazione] definisca un modello di accordo da adottare nel rispetto della disciplina prevista dall'articolo 19», espressione che nella pratica ha dato il via alla standardizzazione dei modelli di accordo. Ed infatti, la direttiva non solo contiene disposizioni ulteriori e più dettagliate di quelle contenute nella legge, ma consente alle singole amministrazioni degli spazi di autoregolazione, chiamandole a adottare un atto interno di micro-organizzazione (di competenza dei singoli dirigenti) che disciplina i vari aspetti dell'istituto.

Appare evidente che nel pubblico impiego l'assetto delle fonti del lavoro agile risulti in qualche modo invertito: se nel settore privato la valorizzazione dell'autonomia negoziale raggiunge il livello più alto; nel settore pubblico, la fonte di natura legale assume un ruolo centrale, tanto da disciplinare nel dettaglio diversi profili, a discapito dell'autonomia individuale che alla fine risulta avere un'importanza trascurabile.

A questo riguardo, va tenuto presente che il lavoro agile nella pubblica amministrazione si inserisce all'interno di un sistema delle fonti che, nonostante la contrattualizzazione, si caratterizza per l'imperatività di numerose previsioni normative (ad esempio in materia disciplinare, ma anche di organizzazione degli uffici e del lavoro⁴³⁷) ed è per questa ragione che lo spazio negoziale nel settore pubblico è molto più contenuto, a differenza del settore privato⁴³⁸.

Questo diverso assetto delle fonti, assieme ai diversi e necessari aggiustamenti richiesti allo scopo di adattare l'istituto del lavoro agile alle specificità del rapporto di lavoro pubblico, rischiano di compromettere in parte l'obiettivo indicato dall'art. 18, c. 1, legge n. 81/2017 che la direttiva n. 3/2017 ha invece consacrato come prioritario, ovvero quello di agevolare la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro dei dipendenti pubblici. Infatti, il principio di parità di trattamento contrattuale di cui all'art. 45, c. 2, d.lgs. n. 165/2001, benché non implichi un divieto assoluto di trattamenti differenziati, costituisce un notevole ostacolo all'adeguamento dei singoli

⁴³⁷ V. art. 5, comma 2, D.lgs. 165/2001

⁴³⁸ Cito M. Biasi, *Brevi spunti sul lavoro da remoto post-emergenziale, tra legge (lavoro agile) e contrattazione (smart working)*, in *Lavoro e previdenza oggi*, 3-4/2021, p.172.

accordi di lavoro agile alle esigenze di conciliazione vita-lavoro proprie di ciascun dipendente, favorendo al contrario la standardizzazione. Conseguentemente, la possibilità di rivalutare gli interessi della persona-lavoratore all'interno del rapporto di lavoro, per mezzo dell'accordo di lavoro agile non pare completamente realizzabile.

Sotto diverso profilo altra differenza tra settore pubblico e privato consiste nel fatto che le pubbliche amministrazioni sono escluse dagli incentivi di carattere fiscale e contributivo ai quali fa riferimento l'art. 18, c. 4, legge n. 81/2017. Ed Infatti, l'art. 1, c. 3, d.m. 25 marzo 2016, riprendendo l'art. 1, c. 186, legge 28 dicembre 2015, n. 208, afferma che gli incentivi di cui all'art. 1, cc. 182 e ss., legge n. 208/2015 trovano applicazione solo per il “settore privato”. Allo stesso modo, l'art. 9 del d.m. 12 settembre 2017 esclude espressamente che i benefici riconosciuti dal decreto stesso possano essere concessi alle pubbliche amministrazioni, salvo ammettere che le amministrazioni interessate possano provvedere alle attività regolate dal decreto «nei limiti delle risorse finanziarie, umane e strumentali già previste a legislazione vigente e senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica». Del resto, stando al tenore dell'art. 14 della legge n. 124/2015 e delle indicazioni contenute all'interno della direttiva n. 3/2017, ogni pubblica amministrazione è tenuta a adottare il lavoro agile all'interno della propria organizzazione by default, sicché ogni incentivo pare del tutto superfluo.

L'applicazione quasi “di diritto” del lavoro agile all'impiego pubblico privatizzato, la maggiore disciplina di dettaglio contenuta nelle fonti secondarie, sono dovute in parte alle difficoltà delle Amministrazioni di recepire *in toto* i cambiamenti che la modalità agile è in grado di poter avere sull'organizzazione del lavoro in generale. Tali difficoltà sono originate dalla carenza di una cultura organizzativa di tipo “manageriale” (ed infatti il legislatore ha ritenuto di dover modificare, anche, le procedure concorsuali di accesso alla carriera dirigenziale pubblica, incaricata di guidare questo delicato momento di transizione), dalla presenza di numerose resistenze di matrice ideologica⁴³⁹, dalla persistenza di rigide strutture di tipo-gerarchico-verticistiche e dalla carenza di solide competenze digitali.

Quelli precedenti sono solo alcune delle rigidità esistenti, che ostacolano la modalità agile, a cui si aggiungono anche considerazioni più tecniche, nelle pubbliche amministrazioni esiste un'estrema parcellizzazione del lavoro, i procedimenti amministrativi sono procedimenti complessi ed afferenti ad uffici diversi della stessa Amministrazione o di differenti Amministrazioni (con i conseguenti effetti di de-responsabilizzazione), tali procedimenti si dimostrano poco inclini a strumenti flessibili destinati a mettere in discussione la postazione fissa

⁴³⁹Vedi Pareo C., *L'attualità dell'art. 2094 c.c. nell'epoca del lavoro “senza precisi vincoli di orario o di luogo”*, in *Labor*, 3/2023, p. 251; De Falco, *Le competenze digitali per la trasformazione smart del lavoro pubblico*, in *LPA*, 2022, p. 796.

in ufficio e le dinamiche lavorative consolidate, basate sulla rilevazione oraria ed il controllo diretto del personale in servizio.

L'intervento legislativo del 2017 (anche la direttiva n.3/2017) non è stato accompagnato da quell'approccio innovativo nell'organizzazione del lavoro che avrebbe dovuto precedere il processo di sviluppo dell'amministrazione digitale⁴⁴⁰.

In particolare, uno degli ostacoli maggiori è risultato essere il mancato cambiamento degli strumenti di misurazione della performance, rimasti spesso immutati (cristallizzati nei piani di misurazione e valutazione delle performance ante covid, il cui aggiornamento è stato spesso gestito dalle amministrazioni come un ennesimo adempimento burocratico).

I sistemi di misurazione e di valutazione della performance sono rimasti ancorati ad una concezione di "controllo tradizionale", quello focalizzato sull'adempimento della prestazione lavorativa, mediante la rilevazione dell'orario di lavoro, anziché traslare sul piano della verifica dei risultati raggiunti (e prima ancora sull'individuazione degli obiettivi di performance). Da questo punto di vista, l'emergenza pandemica ha rappresentato un punto di svolta, poiché ha fornito alla pubblica amministrazione, la possibilità di "vivere compiutamente" un altro modello di organizzazione del lavoro, quello appunto di lavoro agile.

In conclusione, il lavoro agile ci dimostra come la "specialità" del lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni non consenta una mera estensione della disciplina privatistica, ma richieda al contrario diversi e significativi adattamenti legati alla complessità dei vincoli normativi cui sono sottoposte l'organizzazione e l'azione amministrativa, adattamenti che si ripercuotono inevitabilmente anche sul "sistema delle fonti" delineato dalla legge sul lavoro agile, nonché - di conseguenza - sugli obiettivi di cui all'art. 18, c. 1, legge n. 81/2017, il loro bilanciamento e la concreta possibilità di conseguirli.

2. L'art. 14 legge 7 agosto 2015, n. 124

L'articolo 14 della legge n. 124/2015 è una norma direttamente precettiva dedicata alla «Promozione della conciliazione dei tempi di vita e di lavoro nelle amministrazioni pubbliche»⁴⁴¹, nel cui contesto normativo è stata adottata la direttiva n. 3/2017 - principale fonte

⁴⁴⁰ C. Spinelli, *Le potenzialità del lavoro agile nelle pubbliche amministrazioni: da modalità ordinaria di gestione dell'emergenza a volano per l'innovazione?*, in LPA, 2020, 27.

⁴⁴¹ v. L. Oliveri, *Riforma Madia e pubblico impiego. Effetti della legge 124/2015 sui rapporti di lavoro*, Maggioli Editore, 2015, pp. 115 e ss.

in materia di lavoro agile nel pubblico impiego, nell'ambito della quale è sorta la prima riflessione dottrinale in materia⁴⁴².

Nella sua versione originaria, l'art. 14, c. 1, conteneva le seguenti parole: «le amministrazioni pubbliche, nei limiti delle risorse di bilancio disponibili a legislazione vigente e senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, adottano misure organizzative volte a fissare obiettivi annuali per l'attuazione del telelavoro e per la sperimentazione, anche al fine di tutelare le cure parentali, di nuove modalità spazio-temporali di svolgimento della prestazione lavorativa che permettano, entro tre anni, ad almeno il 10 per cento dei dipendenti, ove lo richiedano, di avvalersi di tali modalità, garantendo che i dipendenti che se ne avvalgono non subiscano penalizzazioni ai fini del riconoscimento di professionalità e della progressione di carriera».

Sul punto com'è ormai di consueto per ogni provvedimento riguardante la pubblica amministrazione, è sempre previsto che la conseguente “riforma” avvenga a costi invariati, previsione, infatti, che è rimasta invariata anche a seguito delle modifiche apportate all'art. 14, c. 1, un modo di procedere che rischia di pregiudicare *ab origine* l'effettività di ogni riforma pubblica⁴⁴³. Inoltre, la formulazione originaria dell'art. 14, c. 1, non menziona il lavoro agile, adottando infatti l'espressione «nuove modalità spazio-temporali di svolgimento della prestazione lavorativa», lasciava ampi spazi di manovra alle amministrazioni pubbliche, specificando che «l'adozione delle misure organizzative e il raggiungimento degli obiettivi di cui al presente comma costituiscono oggetto di valutazione nell'ambito dei percorsi di misurazione della performance organizzativa e individuale all'interno delle amministrazioni pubbliche», le quali erano altresì tenute ad adeguare «i propri sistemi di monitoraggio e controllo interno, individuando specifici indicatori per la verifica dell'impatto sull'efficacia e sull'efficienza dell'azione amministrativa, nonché sulla qualità dei servizi erogati, delle misure organizzative adottate in tema di conciliazione dei tempi di vita e di lavoro dei dipendenti».

In sostanza, fin dalle origini l'introduzione del lavoro agile all'interno della pubblica amministrazione presupponeva e richiedeva – ancora oggi questo risulta essere il tallone d'Achille - un adeguamento dei sistemi di misurazione e valutazione della performance, anche in

⁴⁴² v. A. Servidori, B. Maiani, A. Cafagna, *La conciliazione fra tempi di vita e di lavoro*, Giuffrè, 2017, pp 125 e ss. e R. Casillo, *La conciliazione tra tempi di lavoro e non lavoro*, in M. Esposito, V. Luciani, A. Zoppoli, L. Zoppoli (a cura di), *La riforma dei rapporti di lavoro nelle pubbliche amministrazioni. Commento alle innovazioni della XVII legislatura (2013-2018) con particolare riferimento ai d.lgs. nn. 74 e 75 del 25 maggio 2017 (c.d. riforma Madia)*, Giappichelli, 2018, pp. 216 e M. Squeglia, *Welfare aziendale e pubblica amministrazione: prove di dialogo?*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 4/2018, pp. 41 e ss.

⁴⁴³ Così M. Altamari, *Telelavoro e lavoro agile nella pubblica amministrazione*, in *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, 3/2018, p. 857; A. Tampieri, *Il lavoro agile nella pubblica amministrazione: opportunità o illusione?*, in *Giustiziacivile.com*, 5/2018, p 2; R. Zucaro, *Pubblica amministrazione e smart working: dalla disciplina ordinaria alla deroga emergenziale*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2/2020, p. 83.

ragione del fatto che dall'adozione di questa peculiare forma di lavoro a distanza il legislatore si attendeva e si attende maggiori vantaggi sia con riferimento all'efficienza e all'efficacia dell'azione amministrativa, sia con riguardo al work-life balance dei pubblici dipendenti⁴⁴⁴.

Il lavoro agile si poneva, almeno nella volontà del legislatore, come elemento di un processo da sperimentare⁴⁴⁵, nel quale il perseguimento dell'equilibrio tra vita lavorativa e personale costituiva possibile leva di *change management*⁴⁴⁶ e digitalizzazione, i cui futuri sviluppi si sarebbero dovuti valutare a seguito dell'esperienza sperimentale.

Tale disposizione è stata poi ripresa nell'art. 18, c. 1, della legge n. 81/2017 ai sensi della quale il lavoro agile è finalizzato ad «incrementare la competitività e agevolare la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro», pur con la precisazione che laddove si parla di «competitività» nel pubblico impiego deve intendersi come «efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa»⁴⁴⁷.

Di interesse sono anche i commi 2 e 4 dell'articolo in esame, rimasti invariati. Il primo di essi invita «Le amministrazioni pubbliche, nei limiti delle risorse di bilancio disponibili a legislazione vigente e senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, procedono, al fine di conciliare i tempi di vita e di lavoro dei dipendenti, a stipulare convenzioni con asili nido e scuole dell'infanzia e a organizzare, anche attraverso accordi con altre amministrazioni pubbliche, servizi di supporto alla genitorialità, aperti durante i periodi di chiusura scolastica.»⁴⁴⁸. Anche questa disposizione, la clausola di invarianza finanziaria, ovvero il mancato stanziamento di apposite risorse destinate alla conclusione di tali convenzioni.

Benché *la ratio* della disposizione sia rimasta pressoché invariata, l'art. 263, c. 4-bis, lett. b), d.l. 19 maggio 2020, n. 34 e il successivo articolo 11 bis del DL n. 52/2021, hanno modificato l'art. 14, c. 3, legge n. 124/2015, il cui testo risulta essere il seguente: «Con decreto del Ministro per la pubblica amministrazione, sentita la Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, possono essere definiti, anche tenendo conto degli esiti del

⁴⁴⁴ v. L. Zoppoli, P. Monda, *Innovazioni tecnologiche e lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2/2020, p. 336, secondo gli autori, se questi sono i risultati che il legislatore si attende dall'introduzione del lavoro agile, non sarebbe poi così fuori luogo affermare che il loro mancato riscontro in sede di valutazione della performance individuale ed organizzativa possa integrare giustificato motivo di recesso dall'accordo di lavoro agile ai sensi dell'art. 19, c. 2, legge n. 81/2017 da parte dell'amministrazione, «con la precisazione che il dirigente dovrebbe recedere dall'accordo senza possibilità di scelta, giacché la facoltà di cui discorre l'articolo 19 non sembra “compatibile” con gli assetti istituzionali del lavoro pubblico».

⁴⁴⁵ Sul punto v. Zucaro R., *La riorganizzazione del lavoro pubblico. Alla ricerca di una prestazione smart digitale ed efficiente*, in *Lavoro Diritti Europa*, n. 4/2021.

⁴⁴⁶ v. D. De Masi, *La filosofia del lavoro da remoto*, in *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, a cura di M. Martone, La Tribuna, Piacenza, 2020, p. 19 ss.; G. Capaldo, *Il Business Process Management*, Franco Angeli, Milano 2021; L. Battistoni, *La pubblica amministrazione: un sistema organizzativo in movimento*, in *amministrazioneagile.it*, 2020; F. Butera, *Organizzazione e società*, Marsilio, Venezia, 2020.

⁴⁴⁷ Così sempre L. Zoppoli, P. Monda, op. cit., p. 334.

⁴⁴⁸ v. Direttiva 26 giugno 2019, n. 2 del Ministro per la pubblica amministrazione e del Sottosegretario di Stato alla Presidenza del Consiglio dei ministri con delega in materia di pari opportunità.

monitoraggio del Dipartimento della funzione pubblica della Presidenza del Consiglio dei ministri nei confronti delle pubbliche amministrazioni; ulteriori e specifici indirizzi per l'attuazione dei commi 1 e 2 del presente articolo e della legge 22 maggio 2017, n. 81, per quanto applicabile alle pubbliche amministrazioni, nonché regole inerenti all'organizzazione del lavoro finalizzate a promuovere il lavoro agile e la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro dei dipendenti». Si rileva che della formulazione originaria della disposizione è rimasta solo quella parte secondo cui «le amministrazioni pubbliche, nei limiti delle risorse di bilancio disponibili a legislazione vigente e senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, adottano misure organizzative volte a fissare obiettivi annuali per l'attuazione del telelavoro».

Il primo comma è stato, invece, completamente riscritto: «Le amministrazioni pubbliche, nei limiti delle risorse di bilancio disponibili a legislazione vigente e senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, adottano misure organizzative volte a fissare obiettivi annuali per l'attuazione del telelavoro e del lavoro agile. Entro il 31 gennaio di ciascun anno, le amministrazioni pubbliche redigono, sentite le organizzazioni sindacali, il Piano organizzativo del lavoro agile (POLA), quale sezione del documento di cui all'articolo 10, comma 1, lettera a), del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150. Il POLA individua le modalità attuative del lavoro agile prevedendo, per le attività che possono essere svolte in modalità agile, che almeno il 15 per cento dei dipendenti possa avvalersene, garantendo che gli stessi non subiscano penalizzazioni ai fini del riconoscimento di professionalità e della progressione di carriera, e definisce, altresì, le misure organizzative, i requisiti tecnologici, i percorsi formativi del personale, anche dirigenziale, e gli strumenti di rilevazione e di verifica periodica dei risultati conseguiti, anche in termini di miglioramento dell'efficacia e dell'efficienza dell'azione amministrativa, della digitalizzazione dei processi, nonché della qualità dei servizi erogati, anche coinvolgendo i cittadini, sia individualmente, sia nelle loro forme associative. In caso di mancata adozione del POLA, il lavoro agile si applica almeno al 15 per cento dei dipendenti, ove lo richiedano. Il raggiungimento delle già menzionate percentuali è realizzato nell'ambito delle risorse disponibili a legislazione vigente. Le economie derivanti dall'applicazione del POLA restano acquisite al bilancio di ciascuna amministrazione pubblica.».

Da una parte, deve sottolinearsi che l'attenzione ai requisiti tecnologici e ai percorsi formativi indispensabili all'implementazione del lavoro agile nelle amministrazioni sono una novità del tutto positiva, d'altra parte non vanno neppure sopravvalutati, in quanto – vi è il rischio che le amministrazioni tendino ad elaborare questi piani (il piano di misurazione e

valutazione della performance e la sezione contenente il POLA) come ennesimo adempimento burocratico - senza cogliere l'occasione per realizzare un'effettiva innovazione organizzativa⁴⁴⁹.

Con il DL n. 80/2021, l'adempimento relativo all'adozione del POLA è stato assorbito dalle disposizioni previste dall'art. 6 del decreto in tema del Piano integrato di attività e organizzazione (PIAO), anche questo susseguirsi di Piani sembrano suggerire, piuttosto che strumenti effettivi di cambiamento organizzativo, semplici adempimenti burocratici con nomi diversi, ma che nella sostanza non cambiano.

2.1. Dal Piano organizzativo del lavoro agile (POLA) al Piano integrato di attività e organizzazione (PIAO)

Il D.L. 09/06/2021, n. 80 si inserisce tra le misure urgenti per il rafforzamento della capacità amministrativa delle pubbliche amministrazioni funzionale all'attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR) e per l'efficacia della giustizia, l'articolo 6 rubricato "Piano integrato di attività ed organizzazione" stabilisce che per assicurare la qualità e la trasparenza dell'attività amministrativa e migliorare la qualità dei servizi ai cittadini e alle imprese e procedere alla costante e progressiva semplificazione e reingegnerizzazione dei processi anche in materia di diritto di accesso, le pubbliche amministrazioni, entro il 31 gennaio di ogni anno adottano il Piano integrato di attività e organizzazione, nel rispetto delle vigenti discipline di settore e, in particolare, del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n.150 e della legge 6 novembre 2012, n. 190.

In seguito, con il D.P.R. 24 giugno 2022, n. 81, è stato adottato il Regolamento recante individuazione degli adempimenti relativi ai Piani assorbiti dal PIAO, di conseguenza sono soppressi e assorbiti nelle corrispondenti sezioni del PIAO, gli adempimenti inerenti alla predisposizione dei: a) Piano dei fabbisogni e Piano delle azioni concrete (efficienza); b) Piano per razionalizzare l'utilizzo delle dotazioni strumentali, anche informatiche, che corredano le stazioni di lavoro nell'automazione d'ufficio; c) Piano della performance/Piano dettagliato degli obiettivi; d) Piano di prevenzione della corruzione; e) Piano organizzativo del lavoro agile; f) Piani di azioni positive (pari opportunità). Oggi abbiamo quindi un unico Piano articolato in sezioni specifiche, dove le Amministrazioni indicheranno gli obiettivi programmati, gli indicatori di performance e i target da realizzare.

Il Piano ha durata triennale, viene aggiornato annualmente e definisce: gli obiettivi programmatici e strategici della performance, stabilendo il necessario collegamento della

⁴⁴⁹ M. Frediani, *Noli mi tangere a metà ed orario di lavoro nella pubblica amministrazione*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 10/2020, pp. 913 e ss. e M. Russo, *Lavoro agile nella P.A. tra fase emergenziale e cambiamento strutturale*, in *Giustiziacivile.com*, 10/2020, p. 21.

performance individuale ai risultati della performance organizzativa la strategia di gestione del capitale umano e di sviluppo organizzativo, anche mediante il ricorso al lavoro agile, e gli obiettivi formativi annuali e pluriennali, finalizzati ai processi di pianificazione secondo le logiche del project management, al raggiungimento della completa alfabetizzazione digitale, allo sviluppo delle conoscenze tecniche e delle competenze trasversali e manageriali gli strumenti e gli obiettivi del reclutamento di nuove risorse e della valorizzazione delle risorse interne, compatibilmente con le risorse finanziarie riconducibili al piano triennale dei fabbisogni di personale. Il piano definisce anche: gli strumenti e le fasi per giungere alla piena trasparenza dei risultati dell'attività e dell'organizzazione amministrativa nonché per raggiungere gli obiettivi in materia di contrasto alla corruzione; l'elenco delle procedure da semplificare e reingegnerizzare ogni anno, anche mediante il ricorso alla tecnologia e sulla base della consultazione degli utenti; le modalità e le azioni finalizzate a realizzare la piena accessibilità alle amministrazioni, fisica e digitale, da parte dei cittadini ultrasessantacinquenni e dei cittadini con disabilità; le modalità e le azioni finalizzate al pieno rispetto della parità di genere, anche con riguardo alla composizione delle commissioni esaminatrici dei concorsi.

Le amministrazioni in sostanza devono: a) approvare il Piano entro il 31 gennaio di ogni anno; b) pubblicarlo nel proprio sito internet istituzionale, c) inviarlo al Dipartimento della funzione pubblica della Presidenza del Consiglio dei ministri per la pubblicazione sul relativo portale.

Qualora il PIAO sia omesso o assente saranno applicate le sanzioni di cui all'art. 10, comma 5, del D.lgs. 150/2009, che prevedono: il divieto di erogazione della retribuzione di risultato ai dirigenti che risulteranno avere concorso alla mancata adozione del PIAO; il divieto di assumere e affidare incarichi di consulenza o di collaborazione comunque denominati ed infine la sanzione amministrativa da 1.000 a 10.000 euro prevista dall'articolo 19, comma 5, lettera b), del D.L. 90/2014, riferita alla mancata approvazione della programmazione anticorruzione.

L'articolo 2 del decreto legge 22 aprile 2023, n. 44, in tema di monitoraggio delle riforme per la pubblica amministrazione, ha aggiunto il comma 8-bis all'art. 6 del D.L. n. 80 del 2021, prevedendo: l'istituzione, presso il Dipartimento della funzione pubblica, dell'Osservatorio nazionale del lavoro pubblico con il compito di promuovere lo sviluppo strategico del Piano e le connesse iniziative di indirizzo in materia di lavoro agile, innovazione organizzativa, misurazione e valutazione della performance, formazione e valorizzazione del capitale umano, nonché l'abrogazione dell'Osservatorio nazionale del lavoro agile nelle amministrazioni pubbliche, previsto dal comma 3-bis dell'articolo 14 della legge 7 agosto 2015, n. 124 e della

Commissione tecnica per la performance, prevista dall'articolo 4 del decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 2016, n. 105.

3. La direttiva 1 giugno 2017, n. 3

La principale fonte in materia di lavoro agile nel pubblico impiego è la direttiva⁴⁵⁰ del Presidente del Consiglio dei ministri primo giugno 2017, n. 3, rubricata «Indirizzi per l'attuazione dei commi 1 e 2 dell'articolo 14 della legge 7 agosto 2015, n. 124 e linee guida contenenti regole inerenti all'organizzazione del lavoro finalizzate a promuovere la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro dei dipendenti», adottata ai sensi dell'art. 14, c. 3, legge n. 124/2015. 15.

Per quanto riguarda la struttura della direttiva, si compone di due parti: la direttiva vera e propria e le linee guida. Per quanto concerne le linee guida, constano di sei paragrafi, ed avanzano proposte metodologiche per l'attivazione del lavoro agile nelle pubbliche amministrazioni soffermandosi in particolar modo sugli aspetti organizzativi (par. 1), sulla gestione del rapporto di lavoro (par. 3.B), sulle relazioni sindacali (par. 3.C), sui piani di misurazione e della valutazione della performance (par. 5), inoltre della salute e della sicurezza sul lavoro (par. 6) e della strumentazione tecnologica e della protezione dei dati (par. 4).

Le linee guida, poi, forniscono alcune indicazioni operative per l'implementazione di un progetto di lavoro agile all'interno delle singole amministrazioni, articolando la sperimentazione in quattro fasi distinte: l'analisi del contesto, la definizione degli obiettivi e delle caratteristiche del progetto da avviare, l'avvio della sperimentazione stessa e, da ultimo, la predisposizione di un sistema di controllo e valutazione della performance.

È utile ricordare che gli indirizzi e le linee guida fanno (ovviamente) salva l'autonomia organizzativa e gestionale di ciascuna amministrazione ed infatti, «occorre considerare che ogni amministrazione ha proprie caratteristiche e dinamiche organizzative di cui tener conto» (par. 1.F), pertanto non esiste un unico modello di lavoro agile valido per tutte le amministrazioni. In altre parole, se «è necessario che le amministrazioni, nel rispetto della disciplina normativa e contrattuale vigente, adottino un atto interno, secondo i rispettivi ordinamenti, in materia di lavoro agile che tratti gli aspetti di tipo organizzativo e i profili attinenti al rapporto di lavoro» (par. 3.D), ciò non vuol dire che il contenuto di questi atti debba essere il medesimo per ogni

⁴⁵⁰v. E. Dagnino, M. Menegotto, L.M. Pelusi, M. Tiraboschi, *Guida pratica al lavoro agile dopo la legge n. 81/2017*, Adapt University Press, 2017, pp. 188 e ss.

amministrazione⁴⁵¹, obiettivo della direttiva è anzi, quello di consentire ad «ogni amministrazione di individuare autonomamente [...] il modello rispondente alle proprie esigenze e caratteristiche» (par. 1.F). Peraltro, ciò non esclude che alcune prescrizioni contenute all'interno della direttiva si impongano come vincolanti per tutte le amministrazioni.

Ciò detto, deve osservarsi come la direttiva, nel dare attuazione all'art. 14 della legge n. 124/2015 e all'art. 18, c. 3, della legge n. 81/2017, benché fornisca delle indicazioni utili, risulta spesso ripetitiva, ridondante non propriamente “agile”, in particolare con riferimento alle finalità che il legislatore si propone di perseguire introducendo il lavoro agile nelle pubbliche amministrazioni, ma anche con riguardo alla necessità di adeguare i sistemi di misurazione e valutazione della performance⁴⁵², che comunque rimane il *punctum dolens* della disciplina.

I propositi e le finalità che il legislatore si propone di perseguire introducendo il lavoro agile nelle pubbliche amministrazioni - già definiti dall'art. 14, c. 1, legge n. 124/2015, poi chiariti e precisati dalla direttiva in commento sono - non soltanto ambiziosi, ma spesso sempre gli stessi- finalità che vengono proclamate ogni qual volta il legislatore si accinge a realizzare una riforma del pubblico impiego (sempre a costo zero, o quasi): flessibilità lavorativa; valutazione per obiettivi; «valorizzazione delle risorse umane e razionalizzazione delle risorse strumentali disponibili nell'ottica di una maggiore produttività ed efficienza; responsabilizzazione del personale dirigente e non; [...] promozione e più ampia diffusione dell'utilizzo delle tecnologie digitali; rafforzamento dei sistemi di misurazione e valutazione della performance»⁴⁵³.

A questi obiettivi, la direttiva ne aggiunge un altro, di tipo qualitativo e prevalente rispetto agli altri, l'agevolazione della conciliazione dei tempi di vita e di lavoro dei pubblici dipendenti ed infatti, la direttiva insiste molto sul fatto che «le misure di conciliazione tra vita

⁴⁵¹ A riprova di ciò è la direttiva 23 maggio 2017 per la sperimentazione del lavoro agile presso la Presidenza del Consiglio dei ministri, sulla quale si veda V. Talamo, *Diversamente agile? Lo Smart Work nelle pubbliche amministrazioni*, in L. Fiorillo, A. Perulli (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, 2018, pp. 279 e ss. Tale direttiva è antecedente non solo alla legge n. 81/2017, ma anche alla direttiva del Presidente del Consiglio dei ministri 1° giugno 2017, n. 3. Sul punto è interessante anche la seppur breve fase di sperimentazione (gennaio-febbraio 2020) effettuata dall'Istituto nazionale di Statistica che ha introdotto il lavoro agile come modalità sperimentale ai sensi delle leggi n.124/2015, n.81/2017 e della direttiva n. 3/2017, applicabile a tutti i lavoratori ad eccezione dei turnisti, per un massimo di 4 giornate al mese, estensibili a 6 per situazioni caratterizzate da criticità improvvise e/o non programmabili, previa valutazione del Direttore. Questo modello ha consentito all'Istituto, durante l'emergenza sanitaria di passare da 210 a oltre 2.000 lavoratori “agili” in pochi giorni, modificando di fatto per tutti i dipendenti la modalità di lavoro, attraverso principalmente maggiori investimenti in nuove tecnologie, ma anche una nuova organizzazione delle attività, delle nuove modalità di lavoro, nonostante gli obiettivi invariati (il calendario delle attività e delle diffusioni dei dati dell'Istat è definito annualmente e reso pubblico), così Michele Camisasca- Direttore generale ISTAT- presentazione Scuola Nazionale dell'Amministrazione – SNA 29 marzo 2024).

⁴⁵²V. A. Sartori, *Il lavoro agile nella pubblica amministrazione*, in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del Lavoro Autonomo e del Lavoro Agile*, Cedam, 2018, p. 493.

⁴⁵³ Così la direttiva 1° giugno 2017, n. 3.

lavorativa e vita familiare possono incrementare la produttività individuale e organizzativa» (par. 1.A), nella convinzione che dal miglioramento del benessere dei lavoratori possa derivare un incremento della loro produttività. La direttiva afferma, a differenza della legge che sul punto appare meno coraggiosa, che è necessario: «adottare misure specifiche volte a favorire la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro nelle amministrazioni pubbliche, attraverso un'organizzazione del lavoro non più necessariamente incentrata sulla presenza fisica, ma sui risultati obiettivamente misurabili e sulla performance» (par. 1.D); diffondere il «ricorso a modalità di lavoro agile non solo per agevolare la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro ma anche per incrementare la produttività e modelli organizzativi più competitivi» (par. 1.D); «promuovere una nuova visione dell'organizzazione del lavoro volta a stimolare l'autonomia dei lavoratori e a realizzare una maggiore conciliazione dei tempi di vita e di lavoro» (par. 1.F). Al contempo, però, la direttiva riconosce che «una delle principali sfide dell'introduzione dello smart working nelle pubbliche amministrazioni è il cambiamento della cultura organizzativa»⁴⁵⁴(par.3.A). Sullo sfondo, l'obiettivo quantitativo, cioè quello di permettere, entro tre anni, ad almeno il 10% dei dipendenti⁴⁵⁵, ove lo richiedano, di avvalersi del lavoro agile e del telelavoro. Attraverso la direttiva, il legislatore, sempre in un'ottica di promozione di una migliore conciliazione vita-lavoro, oltre a promuovere la diffusione di «nuove modalità spazio-temporali di svolgimento della prestazione lavorativa», tra le quali anche il telelavoro, salvo poi chiarire con la circolare 4 marzo 2020, n. 1, del Ministro della Pubblica Amministrazione⁴⁵⁶, che «tra le misure e gli strumenti, anche informatici, a cui le pubbliche amministrazioni, nell'esercizio dei poteri datoriali e della propria autonomia organizzativa, possono ricorrere per incentivare l'utilizzo di modalità flessibili di svolgimento a distanza della prestazione lavorativa, si evidenzia l'importanza del ricorso, in via prioritaria, al lavoro agile come forma più evoluta anche di flessibilità di svolgimento della prestazione lavorativa, in un'ottica di progressivo superamento del telelavoro». Come già rilevato l'altro punto sul quale la direttiva torna spesso è nella necessità di adeguamento dei sistemi di misurazione e valutazione della performance, al fine (anche) di misurare l'impatto esercitato dal lavoro agile sull'organizzazione e sull'azione amministrativa, nonché sul work-life balance dei pubblici dipendenti. In particolare, in relazione alla performance organizzativa, la direttiva insiste sulla necessità di individuare appositi

⁴⁵⁴ Sulla necessità di un mutamento nella cultura organizzativa, F. Troilo, M. Menegotto, *Il lavoro agile nella PA: mission impossible?*, in *Bollettino Speciale ADAPT*, 7 febbraio 2016, n. 5; R. Casillo, M. Tufo, *Il lavoro agile*, in M. Esposito, V. Luciani, A. Zoppoli, L. Zoppoli (a cura di), *La riforma dei rapporti di lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, Torino, 2018., pp. 206 e ss.; V. Talamo, *L'impatto della digitalizzazione e nuove modalità di lavoro a distanza nelle pubbliche amministrazioni: le sfide e le opportunità*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 3/2019, pp. 71 e ss.

⁴⁵⁵ Alla luce delle modifiche apportate all'art. 14, c. 1, legge n. 124/2015, la quota del 10% è stata superata essendo stato fissato per il lavoro agile l'obiettivo minimo del 15% di lavoratori agili (in prima battuta fissata al 60%, soglia ridotta dal Decreto-legge 30 aprile 2021 n. 56).

⁴⁵⁶ Circolare n.1/2020 www.funzionepubblica.gov.it/sites/funzionepubblica.gov.it/files/Circolare_n_1_2020.pdf

indicatori volti a misurare: la maggiore produttività, la maggiore qualità dei servizi, i minori costi, il miglior tasso di conciliazione vita-lavoro, il miglioramento del benessere organizzativo (par. 5.A). La direttiva stessa chiarisce che «ai fini della diffusione del lavoro agile la misurazione e valutazione delle performance rileva sotto due profili: il primo riguarda il sistema di misurazione e valutazione della performance organizzativa e individuale come condizione abilitante per un efficace ricorso al lavoro agile all'interno delle amministrazioni pubbliche; il secondo profilo attiene all'inserimento di obiettivi di diffusione del lavoro agile nei piani della performance e di conseguenza come oggetto di valutazione della performance individuale ed organizzativa» (par. 5).

Pertanto, dall'analisi di questi primi due profili - finalità e performance - emerge chiaramente come i due obiettivi di cui all'art. 18, c. 1, della legge n. 81/2017 possano e debbano essere perseguiti anche nel particolare contesto del lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni⁴⁵⁷. In aggiunta, può rilevarsi come la direttiva cerchi di porre i due obiettivi sullo stesso piano o, meglio, di interconnetterli, sottolineando come effetto automatico di una migliore e maggiore conciliazione dei tempi di vita e di lavoro, sia una maggiore produttività individuale (e quindi collettiva), spingendosi oltre la legge n. 81/2017, la quale rimanda all'autonomia delle parti la definizione dell'equilibrio intercorrente tra questi due interessi.

Dalla direttiva emerge con forza la sensazione che il legislatore si aspetti che dall'adozione del lavoro agile derivino come effetti automatici delle ripercussioni positive sulla performance organizzativa, il legislatore non solo si aspetta che l'introduzione del lavoro agile consenta «di superare il concetto della “timbratura del cartellino” e della “presenza fisica” in ufficio» (par. 3.A), ma - soprattutto - è convinto che il lavoro agile, in virtù della sua capacità di “agevolare” (appunto) la conciliazione vita- lavoro dei dipendenti, possa influire positivamente sulla performance individuale ed organizzativa, nonché sull'efficienza e l'efficacia dell'azione amministrativa⁴⁵⁸. Se davvero, come postula la direttiva, l'incremento della produttività è una conseguenza del miglioramento del work-life balance e del benessere dei lavoratori, allora la prevalenza di questo secondo obiettivo nel settore del pubblico impiego appare perfettamente coerente e giustificabile⁴⁵⁹.

⁴⁵⁷ v. M.L. Vallauri, *Una sfida alla PA dal lavoro agile*, in *Quaderni della Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 4/2019, p. 170.

⁴⁵⁸ Negli stessi termini anche la circolare 4 marzo 2020, n. 1, ai sensi della quale occorre «un ripensamento generale delle modalità di svolgimento della prestazione lavorativa anche in termini di elasticità e flessibilità, allo scopo di [...] aumentarne l'efficacia, promuovere e conseguire effetti positivi sul fronte della conciliazione dei tempi di vita e di lavoro dei dipendenti, favorire il benessere organizzativo [...], contribuendo, così, al miglioramento della qualità dei servizi pubblici».

⁴⁵⁹ Così anche L. Calafà, *Marginalità apparente: l'innovazione organizzativa nella p.a. alle soglie della XVIII Legislatura*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 3/2018, p. 478, nella quale l'autrice sottolinea come il modello di lavoro agile delineato per le pubbliche amministrazioni dalla direttiva 1 giugno 2017,

Ciò detto, restano dei dati oggettivi, per cui questo obiettivo potrebbe scontrarsi con degli ostacoli, quali ad esempio la disciplina dell'orario di lavoro, centrale quando si parla di work-life balance, che nel settore pubblico non rileva solo sul piano del rapporto di lavoro, ma anche sul piano della macro-organizzazione, con la conseguenza che sono diversi i soggetti coinvolti ai quali si applica un differente regime giuridico, il primo privatistico e il secondo pubblicistico, e quindi anche un differente regime di tutela giurisdizionale.

L'obiettivo consistente nel miglioramento della conciliazione vita-lavoro dei pubblici dipendenti deve (anche) conciliarsi con la necessità di ampliare i servizi da erogare alla collettività⁴⁶⁰, ma anche favorire l'innovazione organizzativa all'interno della pubblica amministrazione e, per questa via, di incrementarne l'efficienza⁴⁶¹. In particolare, il lavoro agile si presenta come uno strumento idoneo a favorire la reingegnerizzazione della pubblica amministrazione ed il suo adattamento all'era digitale, stimolando al contempo una nuova organizzazione del lavoro ed una diversa e più efficace gestione delle risorse umane⁴⁶².

Se il lavoro agile è davvero la chiave per un cambiamento nella gestione delle risorse umane, attraverso un approccio più attento al benessere e alla conciliazione vita-lavoro dei lavoratori, allora sembra corretto attribuire soprattutto al ruolo dei dirigenti una rinnovata centralità ed attenzione³⁵⁴⁶³.

I dirigenti, infatti, «oltre ad essere potenziali fruitori al pari degli altri dipendenti delle misure innovative di svolgimento della prestazione lavorativa», nonché «promotori dell'innovazione dei sistemi organizzativi di gestione delle risorse umane», sono altresì «chiamati ad operare un monitoraggio mirato e costante, in itinere ed ex-post, riconoscendo maggiore fiducia alle proprie risorse umane ma, allo stesso tempo, ponendo maggiore attenzione al raggiungimento degli obiettivi fissati e alla verifica dell'impatto [del lavoro agile] sull'efficacia e sull'efficienza dell'azione amministrativa» (par. 1.D della direttiva). Ed infine, un ruolo

n. 3 - a differenza di quello di cui al Capo II della legge n. 81/2017 - sia minuziosamente orientato verso finalità conciliative dalle disposizioni della direttiva medesima ed anche A.R. Tinti, *Il lavoro agile e gli equivoci della conciliazione virtuale*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT – 419/2020, p. 19.

⁴⁶⁰ Sul punto L. Calafà, op. cit., p. 475.

⁴⁶¹ Cfr. ancora L. Calafà, op. cit., p. 477.

⁴⁶² si vedano L. Calafà, op. cit., p. 477; C. Spinelli, *Per una PA digitale: la gestione del personale tra innovazione organizzativa e sviluppo delle competenze*, in *Quaderni della Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 4/2019, p. 151 ed anche R. Del Vecchio, *Verso la Funzione Pubblica immateriale. Il lavoro agile nell'amministrazione pubblica: dall'emergenza all'organizzazione del futuro*, in ADAPT Working Papers, 7/2020. In merito al legame tra lavoro agile ed innovazione organizzativa si vedano infine anche i contenuti della circolare 4 marzo 2020, n. 1 e della direttiva del Ministro per la Pubblica Amministrazione 4 maggio 2020, n. 3.

⁴⁶³ In questo senso si colloca la riforma dell'accesso alla dirigenza pubblica, sul punto l'art. 3 del DL. n. 80/2021, inoltre, sulla centralità della dirigenza pubblica per il successo e la diffusione del lavoro agile, si veda M.L. Vallauri, *Una sfida alla PA dal lavoro agile*, in *Quaderni della Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 4/2019, pp. 171 e ss., nonché C. Alessi, M.L. Vallauri, *Il lavoro agile alla prova del Covid-19*, in O. Bonardi, U. Carabelli, M. D'Onghia, L. Zoppoli (a cura di), *Covid-19 e diritti dei lavoratori*, Ediesse, 2020, pp. 146 e ss.

decisivo nell'implementazione della modalità di lavoro agile è rivestito anche dai lavoratori, ovvero dalla loro capacità di adattarsi ai cambiamenti organizzativi e culturali richiesti dal lavoro agile.

4 Cambia il modello culturale e la classe manageriale: potenzialità e criticità

Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), nell'ambito delle azioni di rafforzamento e ammodernamento della Pubblica Amministrazione, assegna particolare importanza alla valutazione delle competenze trasversali nei processi di selezione, avanzamento, formazione e sviluppo dei dipendenti pubblici. Tra gli obiettivi del PNRR vi è quindi un cambiamento del modello culturale, ma nessun cambiamento culturale è possibile senza un effettivo cambio della classe dirigenziale, ed è in questa consapevolezza legislativa che si inseriscono i nuovi principi in materia di accesso alla dirigenza nella pubblica amministrazione.

Le nuove procedure concorsuali per l'accesso alla dirigenza, disciplinate dall'art. 3 del DL. n. 80/2021, prevedono esplicitamente la valutazione, oltre che delle conoscenze tecniche, anche di «capacità, attitudini e motivazioni individuali». Si passa da un modello di selezione della dirigenza pubblica basato quasi esclusivamente sulla valutazione delle conoscenze tecnico-specialistiche a un modello basato sulla valutazione combinata sia delle conoscenze sia delle competenze (capacità, attitudini) e delle motivazioni individuali, occorre investire su un cambiamento culturale e sull'introduzione di un nuovo approccio generale alla gestione delle risorse umane, basato (appunto) sulle competenze trasversali.

le Linee guida per l'accesso alla dirigenza pubblica⁴⁶⁴, vengono adottate il 28.09.2022, con decreto del Ministro per la pubblica amministrazione, leggendo le linee guida è evidente che la mission è il cambio del modello di competenze dei dirigenti pubblici italiani. Nell'ambito del modello sono individuate sei competenze considerate più rilevanti (cd. competenze *core*), che si raccomanda di includere nel set di competenze da osservare inserito nei bandi per la selezione della dirigenza che sono: la capacità di soluzione dei problemi, della gestione dei processi, dello sviluppo dei collaboratori, di prendere decisioni responsabili, di capacità di gestione delle relazioni interne ed esterne ed infine la tenuta emotiva. Tra l'altro dall'osservazione della prassi amministrativa, il principale ostacolo per lo sviluppo del lavoro agile, sembra essere la mancanza di una cultura manageriale che voglia e sappia supportare il lavoro da remoto⁴⁶⁵. I dati che

⁴⁶⁴ Le Linee Guida per l'accesso alla dirigenza pubblica adottate con decreto del 28.09.2022, scaricabili dal link [www.funzionepubblica.gov.it/sites/funzionepubblica.gov.it/files/DM_28_9_22_Linee_Guida_Accesso_Dirigenza.p
df](http://www.funzionepubblica.gov.it/sites/funzionepubblica.gov.it/files/DM_28_9_22_Linee_Guida_Accesso_Dirigenza.pdf)

⁴⁶⁵ Elaborazione dei dati dell'Osservatorio per lo smart working del Politecnico di Milano. Risultati presentati in occasione del Convegno del 6 novembre 2023.

continuano ad essere raccolti evidenziano sempre come la maggiore difficoltà nello sviluppo del lavoro agile nella pubblica amministrazione sia la mancanza di una cultura manageriale che supporti questa nuova modalità di lavoro⁴⁶⁶.

Riqualificare il settore pubblico dando dignità al lavoro agile, significa puntare sulla motivazione, sul commitment, sulla valorizzazione, allontanandosi da logiche rigide legate allo scambio retribuzione-prestazione, in sostanza significherebbe scalfire la tanto temuta “ossificazione” del settore pubblico⁴⁶⁷. Ed è in un simile contesto che emerge il ruolo del dirigente in ciascuna fase del ciclo di gestione della *performance*, avendo cura di promuovere la modalità agile, di gestire i dipendenti monitorando i risultati in relazione agli obiettivi programmati. La misurazione del lavoro agile costituisce lo snodo critico su cui si gioca non solo lo strumento, ma la creazione di nuovi modelli organizzativi e di stili di management che attraverso il lavoro agile si intendono introdurre nelle amministrazioni pubbliche⁴⁶⁸.

Se da un lato il lavoro agile ha enormi opportunità, come la possibilità di rivedere l'organizzazione e la programmazione delle attività; nonché di accelerare il rinnovamento tecnologico degli strumenti e della infrastruttura informatica, aumentare il grado di digitalizzazione⁴⁶⁹ delle attività e dei processi ed infine di creare maggiore senso di responsabilità e grado di autonomia del dipendente. Dall'altro lato, vi sono alcuni “punti di attenzione” senza i quali non vi potrà mai essere un'implementazione reale del lavoro agile, il più importante - a parere di chi scrive- consiste proprio nel necessario cambio di paradigma della dirigenza pubblica, che sarebbe opportuno facesse quel salto di qualità dalla verifica “sterile” della presenza in ufficio alla individuazione degli obiettivi e alla verifica dei risultati, affinché questo cambiamento culturale sia possibile è essenziale l'azione dirigenziale⁴⁷⁰.

Gli altri “punti di attenzione”, strettamente connessi al primo sono lo sviluppo di sistemi di programmazione e monitoraggio delle attività; l'adozione ed il potenziamento dei sistemi di misurazione e valutazione periodica dei risultati conseguiti (attività di competenza dei dirigenti

⁴⁶⁶ Osservatorio per lo smart working del Politecnico di Milano. Risultati presentati in occasione del Tavolo di lavoro Smart Working nella PA “*Oltre il lavoro da remoto: i nuovi modelli di lavoro e gli impatti dello smart working*” del 15.02.2024.

⁴⁶⁷ Cito L. Zoppoli, *Riformare ancora il lavoro pubblico? L'ossificazione delle pubbliche amministrazioni e l'occasione post-pandemica del POLA*, in *Il lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, n. 1/2021, pp. 3-22.

⁴⁶⁸ Cito Cataldo E. e Monea B., *Il lavoro agile come nuovo paradigma organizzativo nella PA: analisi e criticità*, in *Rivista della Corte dei conti* 2/2024, p. 88.

⁴⁶⁹ V. Talamo, *Impatto della digitalizzazione e nuove modalità di lavoro a distanza nelle pubbliche amministrazioni: le sfide e le opportunità*, in *Lav. pubb. amm.*, 2019, 3, 74.

⁴⁷⁰ A riprova di ciò la Direttiva 29 dicembre 2023 del Ministro per la PA, sollecita le PA a mantenere alta l'attenzione sui lavoratori “fragili”, anche derogando alla prevalenza del lavoro in presenza. La responsabilità di implementare misure organizzative agili spetta ai dirigenti di ciascuna Amministrazione, attraverso gli accordi individuali.

di seconda fascia) ed infine le difficoltà connesse al grado di diffusione della strumentazione tecnologica e al grado di digitalizzazione di attività e processi complessi.

Relativamente a quest'ultimo aspetto, si è evidenziata⁴⁷¹ nella pubblica amministrazione come la scarsa diffusione del lavoro agile sia direttamente proporzionale all'inadeguatezza del livello di digitalizzazione dei servizi pubblici, anche in termini di composizione e competenze dei lavoratori coinvolti. Infatti, laddove i lavoratori pubblici presentino capacità digitali più elevate, l'adozione del lavoro agile risulta più efficace e diffusa⁴⁷².

L'implementazione del lavoro agile nelle amministrazioni pubbliche dipende non solo da specifiche condizioni normative – che pur non ci sono nel settore pubblico, rilevante è l'assenza ad esempio di incentivi di natura fiscale, nonostante l'organizzazione e la gestione del lavoro da remoto richieda significativi investimenti tecnologici, organizzativi e di formazione- ma, dipende soprattutto da condizioni organizzative e culturali⁴⁷³.

L'aver previsto che l'adozione delle misure organizzative e il raggiungimento degli obiettivi in materia di lavoro agile costituiscano oggetto di valutazione⁴⁷⁴ nell'ambito dei sistemi di misurazione e valutazione della performance collettiva e individuale (art. 14 della legge n. 124/2015), non è di per sé sufficiente per promuovere nelle amministrazioni quel cambio di passo, che vada oltre un'attività finalizzata ad assicurare una mera *compliance*. Occorre, infatti, considerare che il lavoro agile si innesta su modalità di organizzazione del lavoro gerarchico-burocratiche e su una cultura da sempre orientata alla valorizzazione della presenza in ufficio dei dipendenti, per cui l'introduzione di modalità di lavoro fuori dall'ufficio (e quindi “in deroga” alle forme di controllo tradizionali) sconta un giudizio negativo diffuso presso l'opinione pubblica, in merito alla produttività dei lavoratori pubblici. Un giudizio, che è lo specchio (anche) di una certa discontinuità dell'indirizzo politico, che oscilla tra promozione del lavoro agile e suo ridimensionamento⁴⁷⁵.

In conclusione, premesse le caratteristiche peculiari del settore pubblico, in termini di gerarchizzazione ed elevata procedimentalizzazione, la misurazione del lavoro agile costituisce

⁴⁷¹Cito R. Zucaro, *La riorganizzazione del lavoro pubblico. Alla ricerca di una prestazione smart digitale ed efficiente*, in *Lavoro Diritti Europa*, n. 4/2021.

⁴⁷² W. Giuzio, L. Rizzica, *Il lavoro da remoto in Italia durante la pandemia: Le amministrazioni pubbliche*, Banca d'Italia, Nota Covid-19, 22 gennaio 2021, p. 2.

⁴⁷³Cito S. Angeletti, *Misurare il lavoro agile nelle amministrazioni pubbliche: profili, problemi e prospettive*, in *Rivista Italiana di Public Management*, Vol. 3, n. 1, 2020, p. 66.

⁴⁷⁴ Sull'intreccio tra innovazioni tecnologiche e performance, L. Zoppoli, P. Monda, *Innovazioni tecnologiche e lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2020, 2, 318 e ss.; D. Porcheddu, *Le Linee Guida per il lavoro agile nella pubblica amministrazione*, in *Boll. Adapt*, 21 dicembre 2020, n. 47 e anche M. Russo, *Lavoro agile nella p.a. tra fase emergenziale e cambiamento strutturale*, in *giustiziacivile.com*, 19 ottobre 2020, 21.

⁴⁷⁵ Ancora S. Angeletti, *Misurare il lavoro agile nelle amministrazioni pubbliche: profili, problemi e prospettive*, in *Rivista Italiana di Public Management*, Vol. 3, n. 1, 2020, p. 66.

lo “snodo critico” su cui si giocano non solo le sorti dello strumento, ma più in generale quelle dei nuovi modelli organizzativi e di management che attraverso il lavoro fuori dall’ufficio si intendono introdurre nelle amministrazioni pubbliche⁴⁷⁶.

5 L'accesso al lavoro agile

Un altro profilo sul quale la direttiva primo giugno 2017, n. 3 insiste è quello relativo all’individuazione e all’assegnazione delle posizioni di lavoro agile all’interno dell’amministrazione. Si tratta di un aspetto di notevole rilevanza, in quanto, se il datore di lavoro privato è libero di concludere un accordo di lavoro agile con qualsiasi lavoratore, fermi restando il divieto di qualsiasi discriminazione e il rispetto dei “diritti di precedenza” di cui all’art. 18, c. 3-bis, legge n. 81/2017, lo stesso non può dirsi per il datore di lavoro pubblico. Quest’ultimo, infatti, oltre al principio di parità di trattamento di cui all’art. 45, c. 2, d.lgs. n. 165/2001 e ai “diritti di precedenza” di cui all’art. 18, c. 3-bis, in virtù dell’art. 7, c. 1, d.lgs. n. 165/2001, è tenuto altresì a garantire il rispetto di criteri obiettivi, trasparenti e verificabili nella determinazione di quali lavoratori possano accedere al lavoro agile⁴⁷⁷.

In primo luogo, la direttiva si preoccupa di affermare che «nessuna tipologia o categoria di lavoratore è aprioristicamente esclusa», riconoscendo però alle pubbliche amministrazioni la possibilità di «definire le attività compatibili con il lavoro agile e tenerne conto ai fini dell’accesso a tale modalità di esecuzione del rapporto di lavoro da parte dei dipendenti che ne fanno richiesta» (par. 1.B).

In secondo luogo, viene richiamato il principio di non discriminazione tra lavoratori a tempo indeterminato e lavoratori assunti a termine, nonché tra personale a tempo pieno e a tempo parziale (par. 1.B e 3.D). Tuttavia, viene riconosciuta la «possibilità di privilegiare alcune categorie di lavoratori e di differenziare in ragione della tipologia del rapporto di lavoro (indeterminato, determinato, part-time)» (par. 2.A). Benché la direttiva non lo chiarisca, può ragionevolmente ritenersi che tali differenziazioni possano aver luogo solo in presenza di ragioni obiettive che devono essere contenute nell’atto interno di macro-organizzazione che ciascuna amministrazione deve adottare.

⁴⁷⁶ Cito S. Angeletti, op.cit., p. 69. Sul punto v. anche R. Zucaro, *La riorganizzazione del lavoro pubblico. Alla ricerca di una prestazione smart digitale ed efficiente*, in *Lavoro Diritti Europa*, n. 4/2021.

⁴⁷⁷ v. A. Sartori, *Il lavoro agile nella pubblica amministrazione*, in Zilio Grandi-Biasi (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, 2018., p. 491, la quale, al pari di A. Tampieri, *Il lavoro agile nella pubblica amministrazione: opportunità o illusione?*, in *Giustiziacivile.com*, 5/2018, p. 6, rileva come sarebbe opportuno che ciascuna amministrazione procedesse ad emanare un apposito bando per l’assegnazione delle posizioni di lavoro agile.

In terzo luogo, la direttiva insiste sulla necessità di «attuare la disciplina in materia di telelavoro, lavoro agile e conciliazione dei tempi di vita e di lavoro, attribuendo criteri di priorità per la fruizione delle relative misure [...] a favore di coloro che si trovano in situazioni di svantaggio personale, sociale e familiare, e dei/delle dipendenti impegnati/e in attività di volontariato»⁴⁷⁸ (par. 1.D). Più precisamente, le pubbliche amministrazioni sono invitate ad individuare criteri di selezione «che tengano conto, ad esempio, delle condizioni di salute o gestione dei tempi, esigenze di conciliazione e di tutela delle cure parentali, in generale della sostenibilità del lavoro» (par. 2.A). Inoltre, «la circostanza che al dipendente siano già riconosciute misure di flessibilità può essere considerata ai fini della definizione dei criteri di priorità nell'accesso al lavoro agile, qualora le richieste avanzate dai dipendenti siano numericamente superiori alle posizioni rese disponibili dall'amministrazione» (par. 3.B).

Infine, la direttiva sollecita le pubbliche amministrazioni ad indicare nell'atto interno con cui provvederanno a disciplinare il lavoro agile la «procedura di accesso al lavoro agile», nonché la «definizione di misure volte a garantire la trasparenza e le forme di pubblicazione più idonee connesse alle iniziative e all'implementazione del lavoro agile» (par. 3.D).

Va rilevato che, dopo la parentesi emergenziale, a decorrere dal 15 ottobre 2021 la modalità ordinaria di svolgimento della prestazione lavorativa nelle pubbliche amministrazioni è tornata ad essere quella svolta in presenza⁴⁷⁹, per tale motivo a decorrere dalla stessa data le PPAA sono tenute ad adottare misure organizzative⁴⁸⁰ volte a realizzare il superamento dell'utilizzo del lavoro agile emergenziale come una delle modalità ordinarie di svolgimento della prestazione lavorativa; assicurare la presenza in servizio del personale preposto alle attività di sportello e di ricevimento degli utenti (front office) e dei settori preposti alla erogazione di servizi all'utenza (back office), anche mediante l'ausilio di piattaforme digitali.

Ed infatti, ai sensi del D.M. 8 ottobre 2021 - Presidenza del Consiglio dei ministri, Dipartimento della funzione pubblica, a decorrere dal 15 ottobre 2021, l'accesso al lavoro agile

⁴⁷⁸ Già l'art. 7, c. 3, d.lgs. n. 165/2001, stabilisce che «le amministrazioni pubbliche individuano criteri certi di priorità nell'impiego flessibile del personale, purché compatibile con l'organizzazione degli uffici e del lavoro, a favore dei dipendenti in situazioni di svantaggio personale, sociale e familiare e dei dipendenti impegnati in attività di volontariato ai sensi della legge 11 agosto 1991, n. 266». Su questa stessa linea si pone anche la direttiva 26 giugno 2019, n. 2, la quale, al fine di assicurare che «l'organizzazione del lavoro sia progettata e strutturata con modalità che garantiscono il benessere organizzativo, l'assenza di qualsiasi discriminazione e favoriscano la migliore conciliazione tra tempi di lavoro e tempi di vita», impone alle pubbliche amministrazioni di «attuare le previsioni di cui all'art. 14 della legge n. 124 del 2015 e di cui alla direttiva del Presidente del Consiglio dei ministri, del 1 giugno 2017, nonché tutte le disposizioni normative e contrattuali in materia di lavoro flessibile e conciliazione dei tempi di vita e di lavoro, attribuendo criteri di priorità per la fruizione delle relative misure, fermo restando quanto previsto dalle specifiche disposizioni di legge e compatibilmente con l'organizzazione degli uffici e del lavoro, a favore di coloro che si trovano in situazioni di svantaggio personale, sociale e familiare e dei/delle dipendenti impegnati/e in attività di volontariato» (par. 3.4).

⁴⁷⁹ DPCM 23 settembre 2021 art. 1 «Misure in materia di pubblico impiego».

⁴⁸⁰ D.M. 8 ottobre 2021 Presidenza del Consiglio dei ministri, Dipartimento della funzione pubblica.

potrà essere autorizzato esclusivamente nel rispetto delle seguenti condizionalità: lo svolgimento della prestazione di lavoro in modalità agile non deve pregiudicare la fruizione dei servizi a favore degli utenti; l'amministrazione garantisce un'adeguata rotazione del personale che può prestare lavoro in modalità agile (confermando che l'accesso non è un diritto), mantenendo, per ciascun lavoratore, la prevalenza dell'esecuzione della prestazione lavorativa in presenza; l'amministrazione si dota di una piattaforma digitale o di un cloud o comunque di strumenti tecnologici idonei a garantire la riservatezza dei dati e delle informazioni trattate dal lavoratore nello svolgimento della prestazione in modalità agile; l'amministrazione definisce un piano di smaltimento del lavoro arretrato, se presente; l'amministrazione fornisce al personale dipendente apparati digitali e tecnologici adeguati alla prestazione di lavoro richiesta. Inoltre, sempre il D.M. 8 ottobre 2021 chiarisce che gli accordi individuali sottoscritti ai sensi dell'art. 18 della legge n. 81/2017, devono definire almeno gli specifici obiettivi della prestazione resa in modalità agile; le modalità e i tempi di esecuzione della prestazione e della disconnessione del lavoratore dagli apparati di lavoro, nonché eventuali fasce di contattabilità; le modalità e i criteri di misurazione della prestazione, anche ai fini del proseguimento della modalità delle attività lavorative in modalità agile. Ma, soprattutto le Amministrazioni devono assicurare il prevalente svolgimento in presenza della prestazione lavorativa dei soggetti titolari di funzioni di coordinamento e controllo, dei dirigenti e dei responsabili dei procedimenti amministrativi.

In seguito, la Circolare del 5 gennaio 2022 del Ministro per la Pubblica Amministrazione e del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, relativa allo svolgimento del lavoro agile nella pubblica amministrazione e nel lavoro privato, in particolare per il settore pubblico prevede che è possibile programmare il lavoro agile con una rotazione del personale settimanale, mensile o plurimensile con ampia flessibilità, tenuto conto che la prevalenza del lavoro in presenza indicata nelle linee guida potrà essere raggiunta anche nella media della programmazione plurimensile. Ciascuna amministrazione può, infatti, equilibrare il rapporto lavoro in presenza/lavoro agile secondo le modalità organizzative più congeniali alla propria situazione, tenendo conto dell'andamento epidemiologico nel breve e nel medio periodo.

Da ultimo, con il D.lgs. 30 giugno 2022, n. 105, ai sensi dell'art. 4, comma 1, lett. b), n. 1) i datori di lavoro pubblici e privati che stipulano accordi di lavoro agile sono tenuti a riconoscere priorità alle richieste formulate dalle lavoratrici e dai lavoratori: con figli fino a dodici anni di età⁴⁸¹ o senza alcun limite di età nel caso di figli in condizioni di disabilità ai sensi

⁴⁸¹Per quanto concerne le modalità semplificate di accesso al lavoro agile, si tenga presente che con il Decreto Anticipi 145/2023 (conv. l. n. 191/2023) nessuna proroga è stata prevista per i lavoratori fragili del settore pubblico, mentre nel settore privato l'ultima proroga per fragili e genitori di figli under 14 settore privato è stata fissata al 31 marzo 2024.

dell'articolo 3, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104; con disabilità in situazione di gravità accertata ai sensi dell'articolo 4, comma 1, della legge 5 febbraio 1992, n.104 e i caregivers ai sensi dell' articolo 1, comma 255, della legge 27 dicembre 2017, n.205.

La legge, inoltre, prevede un divieto di sanzioni, demansionamento, licenziamento, trasferimento o applicazione di misure organizzative aventi effetti negativi sulle condizioni di lavoro, qualsiasi misura adottata in violazione di questi principi si considera ritorsiva o discriminatoria e, pertanto, nulla. Le ultime indicazioni per le amministrazioni pubbliche sono state fornite con la Circolare 29 dicembre 2023 - Ministro per la pubblica amministrazione, a decorrere dal 1 gennaio 2024, tenuto conto del superamento della emergenza pandemica (dichiarata conclusa dall'Organizzazione mondiale della sanità in data 5 maggio 2023), non sono più previste disposizioni speciali in materia di lavoro agile per la tutela dei lavoratori «fragili», al contempo la circolare del Ministro intende sensibilizzare la dirigenza delle amministrazioni pubbliche verso il ricorso a strumenti di flessibilità nell'organizzazione del lavoro a favore dei soggetti più esposti a situazioni di rischio per la salute e prevede la necessità di garantire, ai lavoratori che documentino gravi, urgenti e non altrimenti conciliabili situazioni di salute, personali e familiari, di svolgere la prestazione lavorativa in modalità agile, anche derogando al criterio della prevalenza dello svolgimento della prestazione lavorativa in presenza.

5.1. Tempi, luoghi e strumenti della prestazione agile

La direttiva del primo giugno 2017, n. 3, già prescriveva per il lavoro agile nelle pubbliche amministrazioni la «prevalenza della modalità di prestazione in sede» rispetto a quella in modalità agili (par. 1.D). Al contrario, la legge n. 81/2017 non impone il rispetto di un simile requisito, non occupandosi affatto di stabilire un quantum o un minimum di prestazione da eseguire in sede o all'esterno dei locali aziendali, demandando la definizione di tale aspetto all'accordo tra le parti, ad ogni modo, benché aggiuntivo, il requisito indicato dalla direttiva può ritenersi legittimo, non contrastando del resto con alcuna delle disposizioni della legge n. 81/2017 ed infatti è stato ulteriormente ripreso dalle ultime circolari (ad esempio quella del 5 gennaio 2022).

Per quanto attiene, invece, ai tempi di riposo, alle misure tecniche e organizzative necessarie per assicurare la disconnessione e gli altri contenuti del patto di lavoro agile individuati dall'art. 19 della legge n. 81/2017, la direttiva rinvia all'accordo individuale⁴⁸²(par. 3.D). Sempre all'interno dell'accordo tra le parti «occorre: definire il numero di giorni, di ore, di

⁴⁸² v. R. Zucaro, Il diritto alla disconnessione tra interesse collettivo e individuale. Possibili profili di tutela, in *Labour & Law Issues*, 2/2019, pp. 225 e ss.

mesi, di anni di durata dello smart working [...]; valutare la frazionabilità nella giornata oppure stabilire lo smart working per la giornata intera; ragionare in termini di giorni fissi o giorni variabili» (par. 3.D). Inoltre, la direttiva insiste sulla «individuazione della correlazione temporale dello smart working rispetto all'orario di lavoro e di servizio dell'amministrazione anche mediante fasce di reperibilità» (par. 3.D). In particolare, la direttiva mette in stretta correlazione la presenza e l'osservanza di fasce di reperibilità con il controllo sulla prestazione di lavoro resa in modalità agili, tanto che la presenza e l'osservanza di queste fasce, lungi dall'essere meramente eventuale, sarebbe invece da considerarsi obbligatoria, venendo pertanto ad assumere la valenza di un profilo di “specialità” del lavoro agile nel pubblico impiego. Infatti, benché possano essere liberamente concordate tra le parti, la legge n. 81/2017 non qualifica tali fasce come elemento essenziale dell'accordo di lavoro agile, né tantomeno come contenuto obbligatorio del medesimo.

Con riguardo ai luoghi esterni di esecuzione della prestazione in modalità agili, la direttiva - cautamente - afferma che «sarebbe opportuna l'individuazione dei locali esterni, d'intesa tra amministrazione e lavoratori»⁴⁸³ (par. 1.D). Con riferimento agli strumenti tecnologici, la direttiva fa propria quell'interpretazione dell'art. 18, c. 2, legge n. 81/2017 secondo la quale non dovrebbe sussistere in capo al datore di lavoro l'obbligo di fornire al lavoratore la strumentazione necessaria per l'esecuzione della prestazione di lavoro (par.1.D). Tuttavia, deve rilevarsi che le amministrazioni (dopo la parentesi emergenziale) hanno nella quasi totalità fornito i propri lavoratori di tutta la strumentazione tecnologica necessaria (*in primis* pc e cellulari). La direttiva, infine, insiste sulla protezione dei dati, la custodia degli strumenti eventualmente affidati, la sicurezza delle comunicazioni e la riservatezza delle informazioni che siano nella disponibilità del lavoratore (par. 4.A), questa è stata la ragione che ha spinto le Amministrazioni a fornire tutta la strumentazione tecnologica necessaria.

5.2. Il potere di controllo e le condotte esterne passibili di sanzioni disciplinari

La direttiva del primo giugno 2017, n. 3 contiene anche alcune disposizioni inerenti all'esercizio dei poteri disciplinare e di controllo nel particolare contesto del lavoro svolto in modalità agile.

⁴⁸³ Questa cautela è espressa con riguardo al profilo critico della salute e della sicurezza sul lavoro. La direttiva è assai più precisa e puntuale di quanto non lo sia la legge n. 81/2017: non solo indica il quadro normativo di riferimento ed i contenuti minimi dell'informativa scritta sui rischi generali e specifici connessi alla particolare modalità di esecuzione della prestazione di cui all'art. 22, c. 1, legge n. 81/2017 (par. 6), ma richiede altresì all'atto interno in tema di lavoro agile che ciascuna amministrazione è tenuta ad adottare di fare «rinvio alla disciplina del decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81» (par. 3.D), rinvio che invece manca nella legge n. 81/2017.

Invece, per quanto concerne il potere direttivo le linee guida non sembrano dare alcuna indicazione, accogliendo verosimilmente un approccio civilistico, in base al quale il datore di lavoro – anche in assenza di disciplina- rimane comunque il capo dell'organizzazione lavorativa da cui dipendono gerarchicamente i lavoratori (art. 2086 c.c.), si tratterebbe, quindi, di un potere presupposto indispensabile ai fini dello svolgimento della prestazione lavorativa, infatti, senza le direttive del datore del lavoro ci troveremmo di fronte un'attività umana, ma presumibilmente non un'attività lavorativa in senso stretto.

Per quanto riguarda il potere di controllo, la direttiva suggerisce che il suo esercizio «potrebbe essere regolato nell'ambito dell'accordo individuale attraverso la previsione di fasce di reperibilità articolate in relazione all'orario di servizio eventualmente previsto nel regolamento interno dell'amministrazione, allo scopo di assicurare il coordinamento tra la prestazione di lavoro con modalità di smart working e l'organizzazione complessiva del datore di lavoro», poi afferma che «il potere di controllo [...] deve essere esercitato con riguardo al risultato della prestazione, in termini sia qualitativi sia quantitativi, in relazione alle priorità definite dal dirigente», eventualmente «mediante la stesura di una reportistica» (par. 3.F).

D'altro canto, con riguardo alle infrastrutture necessarie per implementare il lavoro agile, la direttiva considera necessaria la «disponibilità di tecnologie che riescano a tracciare l'attività dei dipendenti svolta al di fuori dagli uffici, sia in termini di tempi [...] sia in termini di lavoro effettivamente svolto» (par. 4.A). Questa apparente contraddizione si risolve considerando che, ai sensi dell'art. 22, c. 3, legge 23 dicembre 1994, n. 724, nelle pubbliche amministrazioni «l'orario di lavoro, comunque, articolato, è accertato mediante forme di controlli obiettivi e di tipo automatizzato».

Poiché le pubbliche amministrazioni sono tenute, per legge ad accertare l'effettiva presenza in servizio dei lavoratori, anche nel caso di prestazione resa in modalità agile, dovrà necessariamente essere prevista una qualche forma di controllo, attraverso ad esempio alle fasce di reperibilità⁴⁸⁴.

A fronte di questi controlli, ne deriva la possibilità di individuare eventuali condotte vietate che possono dar luogo all'esercizio del potere disciplinare, con l'irrogazione di eventuali sanzioni, le linee guida premesso il richiamo diretto alle norme imperative contenute nell'art. 55 del d.lgs. n. 165/2001, consentono alle amministrazioni di definire nell'ambito del codice di comportamento modalità distinte di verifica rispetto a comportamenti specifici ed ulteriori per i lavoratori agili (par. 3.G).

⁴⁸⁴ v. G. Bolego, in R. De Luca Tamajo, O. Mazzotta (diretto da), *Commentario breve alle leggi sul lavoro, sub art. 18 L. 22 maggio 2017 n. 81*, Cedam, 2018, p. 3130.

Un profilo apparentemente critico è costituito dalla possibilità di prevedere all'interno dell'accordo di lavoro agile le condotte esterne passibili di sanzioni disciplinari di cui all'art. 21, c. 2, legge n. 81/2017, avendo riguardo, da un lato, al sopracitato principio di parità di trattamento di cui all'art. 45, c. 2, d.lgs. n. 165/2001 e, dall'altro, alla delicatezza e alla specificità che assume la materia disciplinare nel pubblico impiego. Ciononostante, la direttiva sembra non porsi tali aspetti problematici, al contempo, però fornisce delle indicazioni operative, richiamando ciò che in materia è stabilito dal codice civile e dalla contrattazione collettiva nazionale, la direttiva suggerisce, infatti alle amministrazioni di individuare specifici obblighi riconducibili a quelli di diligenza e di fedeltà previsti per i lavoratori agili «nell'ambito del codice di comportamento dell'amministrazione, dell'atto interno dell'amministrazione e dell'accordo individuale» (par. 3.G). Per la direttiva il codice di comportamento è la sede privilegiata per regolamentare la definizione di tutti gli aspetti comportamentali specifici per i lavoratori agili - anche al fine di un miglior coordinamento con la disciplina normativa e contrattuale vigente in materia disciplinare (par. 3.G)-, piuttosto che demandarli all'accordo individuale.

In particolare, le linee guida suggeriscono di introdurre nel codice di comportamento di ciascuna amministrazione «una sezione che preveda misure specifiche per i lavoratori agili riguardanti: rispetto dell'orario di servizio ove articolato secondo una particolare modalità in base al regolamento dell'amministrazione; riservatezza; custodia degli strumenti utilizzati nel caso di apparecchi forniti dall'amministrazione; incompatibilità e divieto di cumulo d'impieghi».

In sostanza, quindi, per quanto concerne le condotte esterne passibili di sanzioni disciplinari, le stesse saranno definite dall'accordo individuale nel rispetto di quanto già disposto dalla contrattazione collettiva nazionale e dal codice di comportamento dell'amministrazione di appartenenza di cui all'art. 54, c. 5, d.lgs. n. 165/2001, trattandosi comunque di aspetti sottratti alla disponibilità dell'autonomia individuale⁴⁸⁵. Pertanto, a differenza del “settore privato”, nel contesto del pubblico impiego non si realizza quell'inversione delle fonti competenti in materia disciplinare prefigurata dall'art. 21, c. 2, legge n. 81/2017. Nel complesso la differenza più marcata rispetto al “settore privato” consiste proprio nel diverso grado di valorizzazione dell'autonomia negoziale, la *ratio* del legislatore per i lavoratori privati è consentire il più alto grado di autonomia e personalizzazione degli accordi individuale, non può essere la stessa cosa per i lavoratori pubblici, per i quali, infatti, più che di contrattazione individuale, sarebbe opportuno parlare di mera adesione a contratti individuali “standard”.

⁴⁸⁵ v. R. Zucaro, *Pubblica amministrazione e smart working: dalla disciplina ordinaria alla deroga emergenziale*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2/2020, pp. 88 e ss.

Resta fermo, infatti, che né il codice di comportamento, né l'atto interno dell'amministrazione, né tantomeno l'accordo individuale potranno derogare alle norme di carattere imperativo in materia disciplinare contenute all'interno del d.lgs. n. 165/2001.

In generale, gli obblighi che più frequentemente il lavoratore agile è tenuto ad osservare durante lo svolgimento della propria prestazione sono il dovere di assicurare il mantenimento di una performance di livello equivalente rispetto a quello della prestazione resa "in sede", l'obbligo di rispettare tutte le disposizioni contrattuali in materia di salute e sicurezza sul lavoro (come quello di verificare che il luogo scelto per l'esecuzione della prestazione di lavoro sia rispettoso degli standard minimi di sicurezza), l'obbligo di custodire ed utilizzare correttamente la strumentazione assegnata dal datore di lavoro, l'obbligo di proteggere e garantire la riservatezza delle informazioni aziendali e l'obbligo di essere contattabile nelle fasce orarie di disponibilità.

Vi possono essere, poi, delle condotte già vietate in precedenza, che però per trovare applicazione devono essere specificate o, meglio, individuate nell'accordo individuale. Ad esempio, l'abbandono del posto di lavoro nel caso in cui la prestazione venga svolta in un luogo non definito ed a distanza, deve essere individuato in maniera diversa (rispetto all'abbandono della sede "in presenza"). Ed ancora, su quali possano essere le modalità in cui si verifica l'insubordinazione, ad esempio nel caso del lavoratore che non risponde in una fascia oraria di reperibilità, in riferimento a questo ultimo aspetto è stata legiferata l'esplicita previsione per cui la disconnessione del lavoratore dalle strumentazioni tecnologiche di lavoro, volta proprio a tutelare i tempi di riposo e la salute del lavoratore, non può produrre in alcun modo conseguenze pregiudizievoli sotto il profilo disciplinare.

In conclusione, qualora l'accordo di lavoro agile nulla disponesse circa il potere disciplinare, sarebbe opportuno sostenere che per la parte di prestazione svolta al di fuori dei locali aziendali varrebbero gli stessi limiti e le stesse regole cui sono "normalmente" sottoposti i lavoratori in sede rispetto ai lavoratori in sede, quelli agili sono sottoposti ad una responsabilità che potremmo definire "triplice", quella derivante dalla legge, dalla contrattazione collettiva nazionale ed infine quella derivante dagli accordi individuali (per una disamina più approfondita si rimanda al Cap. II, par. 6).

6. Il trattamento economico-normativo del lavoratore agile: diritti retributivi e premialità

Come già osservato, il legislatore nel regolare l'istituto del lavoro agile ha deciso di valorizzare l'autonomia individuale, "depotenziando" il ruolo della contrattazione collettiva, se questo è certamente vero nel settore privato, non si può dire la stessa cosa nel settore del

pubblico impiego, dove, invece, la contrattazione ha avuto un ruolo molto incisivo nella disciplina di dettaglio.

Nonostante, il “sistema delle fonti” del lavoro agile delineato dalla legge n. 81/2017 indichi la conclusione di un contratto collettivo in materia di lavoro agile come una eventualità e non un obbligo specifico - potendo l'istituto essere regolato direttamente dalle parti del rapporto nel patto di agilità- all'interno delle norme che disciplinano il lavoro agile sono presenti diversi riferimenti alla contrattazione collettiva; com'è stato correttamente osservato, contiene almeno tre richiami ai contratti collettivi, di cui due espliciti e uno implicito⁴⁸⁶.

Il primo di questi richiami è contenuto nell'art. 18, c. 1, che impone il rispetto dei «limiti di durata massima dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale, derivanti dalla legge e dalla contrattazione collettiva». Il secondo richiamo si può rinvenire all'interno dell'art. 18, c. 4, ed è un richiamo implicito. Quest'ultima disposizione, nell'affermare che «gli incentivi di carattere fiscale e contributivo eventualmente riconosciuti in relazione agli incrementi di produttività ed efficienza del lavoro subordinato sono applicabili anche quando l'attività lavorativa sia prestata in modalità di lavoro agile», fa riferimento al d.m. 25 marzo 2016, il quale subordina la concessione dei benefici alla conclusione di un contratto collettivo di livello aziendale o territoriale. L'ultimo richiamo alla fonte collettiva è quello operato dall'art. 20, c. 1, il quale riconosce al lavoratore agile il diritto «ad un trattamento economico e normativo non inferiore a quello complessivamente applicato, in attuazione dei contratti collettivi di cui all'articolo 51 del d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81, nei confronti dei lavoratori che svolgono le medesime mansioni esclusivamente all'interno dell'azienda».

In continuità con quelle disposizioni di matrice comunitaria contenute all'interno del d.lgs. n. 81/2015 che tutelano la parità di trattamento dei lavoratori non standard o, meglio, dei lavoratori atipici, anche l'articolo 20, comma 1, legge n. 81/2017 riconosce al lavoratore agile il diritto ad una parità di trattamento economico e normativo al pari dei lavoratori che svolgono le stesse mansioni all'interno dell'azienda»⁴⁸⁷.

Più precisamente, si fa riferimento ai contratti collettivi di cui all'art. 51 del d.lgs. n. 81/2015, ovvero ai «contratti collettivi nazionali, territoriali o aziendali stipulati da associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale e [a]i contratti collettivi

⁴⁸⁶Cito G.A. Recchia, *I rinvii al contratto collettivo nel lavoro agile tra ambiguità normative e ragionevole implementazione dell'istituto*, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 6/2018, pp. 1501 e ss.

⁴⁸⁷ Sul punto vedi M. Falsone, *Il lavoro c.d. agile come fattore discriminatorio vietato*, in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del Lavoro Autonomo e del Lavoro Agile*, Cedam, 2018, p. 563.

aziendali stipulati dalle loro rappresentanze sindacali aziendali ovvero dalla rappresentanza sindacale unitaria»⁴⁸⁸.

Considerata la *ratio* della disposizione, sembra lecito ritenere che, oltre a garantire la parità di trattamento in favore dei lavoratori agili, l'art. 20, c. 1, legge n. 81/2017 miri altresì (anche) a contrastare i cosiddetti contratti pirata⁴⁸⁹.

Ed infatti, nonostante la norma in questione parli di un diritto alla parità di trattamento, nel caso di specie sarebbe più corretto parlare di un divieto di discriminazione, nella sostanza l'articolo 20, comma 1, vieta tutte quelle disparità di trattamento basate sul fatto che il lavoratore esegua parte della propria prestazione in modalità agile, elemento che costituisce il cosiddetto fattore protetto a cui si ricollega il divieto di discriminazione⁴⁹⁰, del resto una discriminazione basata unicamente sul luogo di lavoro o sulle diverse modalità di prestazione di lavoro sarebbe del tutto irragionevole.

Va evidenziato che, l'utilizzo dell'avverbio “complessivamente” induce a ritenere che la comparazione non vada effettuata per singoli istituti, bensì in generale, si parla di criterio del conglobamento, cosicché sarebbe consentito alle parti di differenziare in peius una parte del trattamento del lavoratore agile purché sia adeguatamente controbilanciata da disposizioni di maggior favore relative ad altri istituti contrattuali⁴⁹¹.

In questi casi, la verifica del rispetto del principio di parità del trattamento risulta nel concreto più complessa, poiché il criterio del conglobamento implica ampi margini di discrezionalità, i quali ex sé comportano rischi di *vulnus* nel sistema di tutele del lavoratore agile.

Il divieto di discriminazione di cui all'articolo 20, comma 1, è formulato in maniera diversa rispetto a quello riconosciuto in favore della generalità dei lavoratori non *standard*⁴⁹² di cui al d.lgs. n. 81/2015. Quest'ultime norme (artt. 7, 17, 25, 35, c. 1, d.lgs. n. 81/2015), prendono

⁴⁸⁸ M. Falsone, *I rinvii alla contrattazione collettiva nel d.lgs. n. 81/2015*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 4/2016, pp. 1073 e ss.

⁴⁸⁹ M. Falsone, op. cit., in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), op. cit., pp. 574 e ss., nonché M. Lamberti, *L'accordo individuale e i diritti del lavoratore agile*, in L. Fiorillo, A. Perulli (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, 2018, pp. 201 e ss. e E. Dagnino, M. Menegotto, L.M. Pelusi, M. Tiraboschi, *Guida pratica al lavoro agile dopo la legge n. 81/2017*, Adapt University Press, 2017, p. 50.

⁴⁹⁰ M. Falsone, op. cit., in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), op. cit., p. 565.

⁴⁹¹ M. Falsone, *Il lavoro c.d. agile come fattore discriminatorio vietato*, in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del Lavoro Autonomo e del Lavoro Agile*, Cedam, 2018, pp. 566 e ss. e L. Monterossi, *Il lavoro agile: finalità, politiche di welfare e politiche retributive*, in Gruppo giovani giuslavoristi Sapienza (Gggs) (a cura di), *Il lavoro agile nella disciplina legale, collettiva ed individuale. Stato dell'arte e proposte interpretative di un gruppo di giovani studiosi*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona” Collective Volumes – 6/2017*, pp. 28 e ss.

⁴⁹² Vedi M. Lamberti, *L'Accordo individuale e i diritti del lavoratore agile*, in L. Fiorillo, M. Perulli, *Il Jobs Act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, Torino, 2018, p. 200.

come parametro di riferimento per garantire la parità di trattamento ai lavoratori atipici, il trattamento applicato nei confronti del lavoratore standard equiparabile.

L'articolo 20, comma 1, legge n. 81/2017, invece, prende in considerazione come parametro di riferimento la contrattazione collettiva, con il dubbio di quale trattamento applicare qualora non ci sia un lavoratore comparabile che svolga le stesse identiche mansioni esclusivamente all'interno dell'azienda o qualora l'azienda non applichi uno dei contratti collettivi di cui all'art. 51 del d.lgs. n. 81/2015, oppure non applichi alcun contratto collettivo.

Per quanto concerne il settore privato, in primo luogo - parte della dottrina⁴⁹³ - ritiene che, in caso di assenza del lavoratore comparabile in azienda, si possano prendere a riferimento i sistemi di classificazione collettiva e, in particolare, il lavoratore che svolge mansioni riconducibili allo stesso livello di classificazione, anche al di fuori del complesso aziendale.

In secondo luogo, in caso di assenza contratto collettivo, ragionevolmente si ritiene che a poter beneficiare dell'istituto del lavoro agile siano soltanto quei datori di lavoro che, all'interno della propria impresa, facciano applicazione di uno dei contratti collettivi di cui all'art. 51 del d.lgs. n. 81/2015⁴⁹⁴.

Nel settore pubblico, queste problematiche interpretative e applicative appaiono stemperate dalla presenza di un'altra norma di riferimento, che prevede l'obbligo per tutte le amministrazioni di garantire ai propri dipendenti "parità di trattamento contrattuale e comunque trattamenti non inferiori a quelli previsti dai rispettivi contratti collettivi" (art. 45, c. 2, d.lgs. n. 165/2001)⁴⁹⁵. Ovviamente, il richiamo effettuato dall'art. 20, c. 1, l. n. 81/2017 ai contratti collettivi del settore privato di cui all'art. 51, d.lgs. n. 81/2015 risulta inapplicabile, dovendosi fare riferimento alla contrattazione collettiva di comparto e integrativa prevista dall'art. 40, d.lgs. n. 165/2001.

⁴⁹³ G. Franza, *Lavoro agile: profili sistematici e disciplina del recesso*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 3/2018, pp. 773 e ss.; E. Dagnino, M. Menegotto, L.M. Pelusi, M. Tiraboschi, op. cit., p. 49; M. Falsone, op. cit., in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), op. cit., p. 573; M. Lamberti, op. cit., in L. Fiorillo, A. Perulli (a cura di), op. cit., p. 200; M. Ferraresi, *Lavoro agile*, in *"Diritto on line"* - Treccani, 2018.

⁴⁹⁴ *Contra v. G. Ricci, Il lavoro a distanza di terza generazione: la nuova disciplina del "lavoro agile" (l. 22 maggio 2017, n. 81)*, in *Nuove Leggi Civili Commentate*, 3/2018, pp. 632 e ss. Si veda anche M. Falsone, *Il lavoro c.d. agile come fattore discriminatorio vietato*, in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del Lavoro Autonomo e del Lavoro Agile*, Cedam, 2018, pp. 571 e ss., il quale non esclude che il datore di lavoro possa adottare il lavoro agile all'interno della propria impresa pur non applicando alcuno degli accordi collettivi di cui all'art. 51 del d.lgs. n. 81/2015, salvo in ogni caso riconoscere ai lavoratori agili il diritto alla parità di trattamento utilizzando come termine di paragone il contratto collettivo applicabile al settore merceologico d'appartenenza del datore di lavoro. Si veda anche G. Bolego, in R. De Luca Tamajo, O. Mazzotta (diretto da), *Commentario breve alle leggi sul lavoro, sub art. 20 L. 22 maggio 2017 n. 81*, Cedam, 2018, p. 3133, il quale ritiene che gli accordi collettivi individuati dal legislatore «vengono in considerazione nel momento e nella misura in cui un datore di lavoro non risulti vincolato ad alcun contratto collettivo».

⁴⁹⁵ Tampieri A., *Telelavoro e lavoro agile*, in G. Amoroso, V. Di Cerbo, L. Fiorillo, A. Maresca (a cura di), *Il lavoro pubblico*, Milano, 2019, 682.

Proprio la contrattazione collettiva di comparto riproduce, nella sostanza, l'articolo 20, comma 1, l. n. 81/2017 prevedendo che “il dipendente conserva i medesimi diritti e gli obblighi nascenti dal rapporto di lavoro in presenza, ivi incluso il diritto ad un trattamento economico non inferiore a quello complessivamente applicato nei confronti dei lavoratori che svolgono le medesime mansioni esclusivamente all'interno dell'amministrazione” (art. 36, c. 3, CCNL Funzioni centrali 2019-2021; art. 63, c. 3, CCNL Funzioni locali 2019-2021; art. 76, c. 3, CCNL Sanità 2019-2021). Viene mantenuto il riferimento al parametro sostanziale delle medesime mansioni, anziché a quello formale dell'inquadramento - che ha sollevato perplessità in dottrina per il rischio di non poter sempre individuare altri lavoratori comparabili⁴⁹⁶ - nonché al trattamento complessivo, che porta ad applicare il criterio del conglobamento⁴⁹⁷, anziché quelli del cumulo o del confronto tra istituti, consentendo una compensazione tra disposizioni di maggiore e minore favore.

Si prevede, inoltre, in linea con quanto disposto dall'art. 14, c. 1, l. n. 124/2015, che “l'amministrazione garantisce al personale in lavoro agile le stesse opportunità rispetto alle progressioni di carriera, alle progressioni economiche, alla incentivazione della performance e alle iniziative formative previste per tutti i dipendenti che prestano attività lavorativa in presenza (art. 36, c. 4, CCNL Funzioni centrali 2019-2021; art. 63, c. 4, CCNL Funzioni locali 2019-2021; art. 76, c. 4, CCNL Sanità 2019-2021).

Peraltro, la citata disposizione collettiva “fa salvi gli istituti contrattuali non compatibili con la modalità a distanza” e le “precisazioni” contenute nelle altre disposizioni sul lavoro agile, aprendo la strada a differenziazioni di trattamento in ragione delle intrinseche peculiarità del lavoro agile. Così, risulterebbe vietato il lavoro straordinario, il lavoro notturno, il lavoro disagiato e il lavoro svolto in condizioni di rischio; non sarebbe configurabile la trasferta ed i permessi utilizzabili solo nelle fasce di contattabilità⁴⁹⁸.

In conclusione, è possibile sostenere che l'art. 20, c. 1, non vieti in generale eventuali differenze di trattamento tra i due gruppi di lavoratori. La norma, infatti, vieta unicamente quelle

⁴⁹⁶ Falsone M., *Il lavoro c.d. agile come fattore discriminatorio vietato*, in Zilio Grandi, Biasi (a cura di), *Commentario breve allo statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Padova, 2018, 573, poi M. Lamberti, *L'accordo individuale e i diritti del lavoratore agile*, in Fiorillo, Perulli (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Torino, 2018, 200 ed infine Ricci G., *Il lavoro a distanza di terza generazione: la nuova disciplina del lavoro “agile”, NLCC*, 2018, 657;

⁴⁹⁷ Falsone M., *Il lavoro c.d. agile come fattore discriminatorio vietato*, in Zilio Grandi, Biasi (a cura di), *Commentario breve allo statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Padova, 2018, 572 ed anche S. Cairoli, *Il lavoro agile*, in Santoro Passarelli G. (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale. Privato e pubblico*, 8^a ed., I, Torino, 2020, 109 ed ancora L. Monterossi, *Il lavoro agile: finalità, politiche di welfare e politiche retributive*, in Aa.Vv., *Il lavoro agile nella disciplina legale, collettiva e individuale*, WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”.it Collective Volumes, n. 6/2017, 29;

⁴⁹⁸ Cito M. Lanotte, “Art. 20 - Trattamento, diritto all'apprendimento continuo e certificazione delle competenze del lavoratore nel lavoro agile”, in *Codice del pubblico impiego commentato*, a cura di D. Garofalo in [One PA \(wolterskluwer.it\)](https://www.wolterskluwer.it);

disparità di trattamento avente carattere discriminatorio, a contrario se ne può intuitivamente ricavare che tutte le altre sono lecite e legittime o, meglio, se la differenza di trattamento è legittima non sussiste alcuna discriminazione. In effetti, tanto l'autonomia individuale quanto la contrattazione collettiva potrebbero adattare il trattamento economico e normativo del lavoratore agile alla flessibilità spazio-temporale tipica del lavoro agile, introducendo - ad esempio - forme di retribuzione di risultato (a carattere integrativo) per la parte di prestazione eseguita al di fuori dei locali aziendali, il che - oltretutto - sarebbe pienamente coerente sia con la volontà di incrementare la competitività delle imprese, sia con la possibilità di lavorare per fasi, cicli ed obiettivi, nonché - da ultimo - con il riconoscimento degli incentivi fiscali e contributivi legati agli incrementi di produttività ed efficienza⁴⁹⁹.

Alcuni autori hanno quindi fatto notare come la disposizione relativa al trattamento economico del lavoratore agile sarebbe deludente e contraddittoria, poiché non consentirebbe di sviluppare appieno le potenzialità del lavoro agile come - per l'appunto - la possibilità di lavorare per fasi, cicli ed obiettivi⁵⁰⁰.

Ad opinione di altri autori, invece, appare del tutto condivisibile la scelta legislativa di ricollegare il trattamento economico del lavoratore agile a quello riconosciuto in favore del lavoratore “tradizionale”⁵⁰¹; tutt'al più, dovrà essere la contrattazione collettiva o l'accordo di lavoro agile a prevedere che parte del corrispettivo possa variare in funzione dei risultati raggiunti dal lavoratore agile, posto che - in qualità di lavoratore subordinato - la sua retribuzione non potrà in ogni caso dipendere unicamente da questi.

6.1 Focus: buoni pasto e lavoro straordinario

Sebbene nel settore pubblico non vi siano dubbi ermeneutici sul trattamento economico da applicare ai lavoratori in modalità agile, vi sono comunque dei nodi da sciogliere che le amministrazioni hanno affrontato ciascuna, in sede di contrattazione sindacale, con esiti diversi, creando di fatto nello stesso comparto un differente trattamento tra lavoratori agili dipendenti di diverse amministrazioni.

⁴⁹⁹ M.G. Deceglie, *Il trattamento del lavoratore agile*, in D. Garofalo (a cura di), *La nuova frontiera del lavoro: autonomo - agile - occasionale*, Adapt University Press, 2018, pp. 430 e ss.; eadem, *Il trattamento del lavoratore agile*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 12/2017, pp. 352 e ss.; C. Spinelli, *Tecnologie digitali e lavoro agile*, Cacucci, 2018, pp. 94 e ss.; A. Maresca, *Il welfare aziendale nella prospettiva delle politiche retributive del personale*, in I. Alvino, S. Ciucciiovino, R. Romei (a cura di), *Il welfare aziendale. Una prospettiva giuridica*, Il Mulino, 2019, pp. 63 e ss.

⁵⁰⁰ M.G. Deceglie, op. cit., in D. Garofalo (a cura di), op. cit., pp. 427 e ss.

⁵⁰¹ C. Spinelli, op. cit. p. 95.

Sotto il profilo retributivo è emersa una specifica questione sull'attribuzione o meno dei buoni pasto nelle giornate di lavoro agile⁵⁰², la prima risposta al quesito è arrivata con la circ. n. 2/2020 del Ministro per la Pubblica Amministrazione.

Nel paragrafo 2, si legge che “le amministrazioni sono chiamate, nel rispetto della disciplina normativa e contrattuale vigente, a definire gli aspetti di tipo organizzativo e i profili attinenti al rapporto di lavoro, tra cui gli eventuali riflessi sull'attribuzione del buono pasto, previo confronto sotto tale aspetto con le organizzazioni sindacali. Con particolare riferimento alla tematica dei buoni pasto, si puntualizza, quindi, che il personale in smart working non ha un automatico diritto al buono pasto e che ciascuna PA assume le determinazioni di competenza in materia, previo confronto con le organizzazioni sindacali”.

In base ai c.c.n.l. dei comparti pubblici, i buoni pasto non costituiscono materia di confronto sindacale (si v. art. 5 c.c.n.l. Funzioni Centrali; art. 5 c.c.n.l. Funzioni Locali; art. 6 c.c.n.l. Istruzione e Ricerca; art. 5 c.c.n.l. Sanità), per cui risulterebbe sufficiente una mera informazione sulla decisione presa al riguardo, nel rispetto del principio di trasparenza e del corretto esercizio delle relazioni sindacali. L'articolo 86 del c.c.n.l. Funzioni Centrali prevede, infatti, la possibilità non l'obbligo da parte delle amministrazioni di mettere a disposizione dei propri dipendenti un servizio mensa o, in alternativa, i buoni pasto sostitutivi, fissandone anche il valore nominale.

Pertanto, se in base alla contrattazione collettiva nazionale non sussiste alcun obbligo in capo alla P.A. di corrispondere il buono pasto ai dipendenti in presenza, *a fortiori* non spetterebbe in caso di lavoro agile, così come stabilito dal decreto 8 luglio 2020, n. 3463, del Tribunale di Venezia⁵⁰³.

In una controversia tra una sigla sindacale ed un ente locale sorta durante la fase emergenziale, il Tribunale afferma che «per la maturazione del buono pasto, sostitutivo del servizio mensa, è necessario che l'orario di lavoro sia organizzato con specifiche scadenze orarie e che il lavoratore consumi il pasto al di fuori dell'orario di servizio»; dall'altro, si ribadisce che ai buoni pasto - richiamando l'orientamento della Suprema corte (Corte di Cassazione 29.11.2019, n. 31137) - non sono riconducibili agli elementi normali della retribuzione,

⁵⁰² M.G. Deceglie, *Il trattamento del lavoratore agile*, in Garofalo D. (a cura di), *La nuova frontiera del lavoro: autonomo - agile - occasionale*, ADAPT University Press, 2018, 437; Caruso B., *Tra lasciati e rovine della pandemia: più o meno smart working?*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2020, 2, p. 239 e De Marco E., *Retribuzione e premialità del lavoro da remoto*, in Martone (a cura di), *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, Piacenza, 2020, p. 124. Sul punto cito anche M. Russo, “Lavoro agile nella P.A. tra fase emergenziale e cambiamento strutturale”, in *Giustiziacivile.com*, n.10/2020.

⁵⁰³ Tribunale Venezia, Decreto, 08/07/2020, n. 3463, in *Giur. It.*, 2021, 1, 143, nota di Enrica De Marco “Lavoro subordinato - Tempo e luogo del lavoro da remoto: la questione dei buoni pasto”.

trattandosi di una «agevolazione di carattere assistenziale collegata al rapporto di lavoro da un nesso meramente occasionale».

Pur prendendo atto del fatto che nel periodo emergenziale tale modalità lavorativa è imposta come “via ordinaria” di svolgimento della prestazione – e non sia il frutto dell'accordo tra le parti – il giudice in sostanza ritiene “il lavoro agile incompatibile con la fruizione dei buoni pasto”. La corresponsione dei buoni pasto, infatti, presume che l'orario di lavoro sia organizzato con specifiche scadenze orarie e che il lavoratore consumi il pasto al di fuori dell'orario di servizio, per cui essi non sono dovuti al lavoratore in modalità agile e, di conseguenza, la fruizione degli stessi non può formare oggetto di contrattazione e confronto con le sigle sindacali. Richiamando i principi contenuti nella sentenza 29 novembre 2019, n. 31137 della Corte di Cassazione, sulla “natura” e il funzionamento dei buoni pasto, a parere dei giudici “nel pubblico impiego contrattualizzato l'effettuazione della pausa pranzo è condizione per l'attribuzione del buono pasto e tale effettuazione, a sua volta, presuppone, come regola generale, che il lavoratore osservi in concreto un orario di lavoro giornaliero di almeno sei ore (oppure altro orario superiore minimo indicato dalla contrattazione collettiva), sicché la suddetta attribuzione compete solo per le giornate in cui si verificano le suindicate condizioni (art. 8 d.lgs. n. 66 del 2003)”⁵⁰⁴. Secondo la Cassazione, “il buono pasto non è configurabile come un corrispettivo obbligatorio della prestazione lavorativa”, bensì è un’“agevolazione di carattere assistenziale”, un “beneficio che non viene attribuito senza scopo, in quanto la sua corresponsione è finalizzata a far sì che, nell'ambito dell'organizzazione del lavoro, si possano conciliare le esigenze del servizio con le esigenze quotidiane del lavoratore, al quale viene così consentita – laddove non sia previsto un servizio mensa – la fruizione del pasto, i cui costi vengono assunti dall'Amministrazione, al fine di garantire allo stesso il benessere fisico necessario per la prosecuzione dell'attività lavorativa”.

La Suprema Corte continua ribadendo che: “si tratta, quindi, di un istituto che trova riscontro nella disciplina UE dell'organizzazione dell'orario di lavoro che - anche sulla base dei Trattati - è sempre stata collegata alla promozione del miglioramento dell'ambiente di lavoro, nel senso di garantire un più elevato livello di protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori (vedi, per tutti: direttive 93/104/CE e 2000/34/CE, cui è stata data attuazione con il D.lgs. n. 8 aprile 2003, n. 66; Carta dei diritti fondamentali UE, art. 31). Ma deve essere sottolineato che, proprio per la suindicata natura, il buono pasto non è configurabile come un corrispettivo obbligatorio della prestazione lavorativa, in quanto la sua corresponsione - quale agevolazione di carattere assistenziale - piuttosto che porsi in collegamento causale con il lavoro prestato dipende

⁵⁰⁴Corte di Cassazione Civile, Sez. lavoro, Sent., (data ud. 26/09/2019) 28/11/2019, n. 31137, scaricabile dal link [One PA \(wolterskluwer.it\)](https://www.wolterskluwer.it).

dalla sussistenza di un nesso meramente occasionale con il rapporto di lavoro, secondo la relativa configurazione della contrattazione collettiva cioè con riguardo all'orario di lavoro (settimanale e giornaliero) ivi stabilito per la fruizione dei buoni pasto, nella cornice indicata dal D.lgs. 8 aprile 2003, n. 66, art. 8 (Attuazione delle direttive 93/104/CE e 2000/34/CE concernenti taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro). In base al comma 1 di tale ultimo articolo: "qualora l'orario di lavoro giornaliero ecceda il limite di sei ore il lavoratore deve beneficiare di un intervallo per pausa, le cui modalità e la cui durata sono stabilite dai contratti collettivi di lavoro, ai fini del recupero delle energie psico-fisiche e della eventuale consumazione del pasto anche al fine di attenuare il lavoro monotono e ripetitivo".

In sostanza l'effettuazione della pausa pranzo è condizione necessaria per l'attribuzione del buono pasto, a sua volta, presume come regola generale, che il lavoratore osservi in concreto un orario di lavoro giornaliero di almeno sei ore, sicché l'attribuzione del buono pasto potrà avvenire solo per le giornate in cui si verificano tali condizioni legittimanti.

Pertanto, secondo costante orientamento giurisprudenziale⁵⁰⁵ si tratta di un beneficio legato non alla prestazione di lavoro in quanto tale, ma strettamente connesso all'articolazione oraria dell'attività lavorativa e quindi collegato all'organizzazione aziendale, essendo diretto a consentire il recupero delle energie psico-fisiche - con una pausa a ciò finalizzata, laddove non sia organizzato un servizio mensa - dei lavoratori destinatari di un'estensione dell'orario di lavoro, estensione diretta a incrementare la qualità e la quantità dei servizi offerti dalle pubbliche amministrazioni, secondo gli standard esistenti in ambito europeo.

Di conseguenza il diritto alla fruizione dei buoni pasto ha natura assistenziale e non retributiva finalizzato unicamente ad alleviare, in mancanza di un servizio mensa, il disagio di chi sia costretto, in ragione dell'orario di lavoro osservato, a mangiare fuori casa. Per questi motivi la spettanza del diritto al buono pasto dipende strettamente dalle previsioni delle norme o della contrattazione collettiva che ne consentano il riconoscimento⁵⁰⁶.

Con l'orientamento sopra richiamato, non si è inteso affermare la esistenza di un generalizzato potere di revoca *ad nutum* del beneficio da parte del datore di lavoro, ma è stata

⁵⁰⁵Corte d'Appello Milano, Sent. n. 1244/2021 ed ancora Corte d'Appello Milano, Sez. lavoro, Sent., 21/02/2022, n. 95, entrambe scaricabili dal link [One PA \(wolterskluwer.it\)](#), nelle quali i giudici ribadiscono che "per consolidata giurisprudenza della Corte di Cassazione il diritto alla fruizione del buono pasto non ha natura retributiva ma costituisce una erogazione di carattere assistenziale, collegata al rapporto di lavoro da un nesso meramente occasionale, avente il fine di conciliare le esigenze di servizio con le esigenze quotidiane del lavoratore ([Cass. 28.11.2019 n. 31137](#)); proprio per la suindicata natura il diritto al buono pasto è strettamente collegato alle disposizioni della contrattazione collettiva che lo prevedono (da ultimo, [Cass. 21 ottobre 2020 n. 22985](#)). Sempre sul punto, relativamente al comparto Sanità, vedi *Cass. civ. Sez. VI - Lavoro Ord.*, 04 giugno 2021, n. 15629 e *Cass. civ. Sez. lavoro*, 01 marzo 2021, n. 5547, in *Lavoro nella Giur.*, 2022, 5, 520 (nota a sentenza) a cura di Francesca Loffredo "Il diritto al buono pasto".

⁵⁰⁶ Sul punto si veda [Cass. 28 novembre 2019, n. 31137](#) e [Cass. 8 agosto 2012, n. 14290](#).

affermata la incompatibilità in radice tra il diritto alla percezione dei buoni pasto ed il lavoro agile salvo non sia prevista dalla contrattazione collettiva⁵⁰⁷, da ultimo il Tribunale di Roma⁵⁰⁸ ha statuito che la decisione sull'erogazione del buono pasto deve essere rimessa alle determinazioni delle singole amministrazioni⁵⁰⁹.

Ed effettivamente, il buono pasto è sempre più considerato uno degli elementi di welfare integrativo e, come tale, potrebbe e dovrebbe essere riconosciuto attraverso la contrattazione collettiva di secondo livello, così come avvenuto in numerose amministrazioni⁵¹⁰ (tra tutti la Presidenza del Consiglio dei ministri, ma anche l'Inps, limitatamente alla fase emergenziale).

I buoni pasto costituiscono, infatti, un istituto tipico del *welfare* aziendale contrattuale che, come noto, si caratterizza per l'introduzione, accanto alle forme di retribuzione in natura e dei *fringe benefits*, di servizi e prestazioni sociali che sono apportatori di utilità per i lavoratori sul piano dei bisogni individuali e collettivi in quanto "attinenti al benessere della persona e della sua famiglia"⁵¹¹.

Parte della dottrina ritiene che, i buoni pasto debbano essere annoverati tra i benefits collettivi "i quali, diversamente dai benefits individuali tipicamente soggettivi e causalmente collegati con la prestazione lavorativa, prescindono dalla specifica posizione contrattuale del singolo prestatore o dal potere contrattuale da esso posseduto essendo erogati a tutti i dipendenti o a categorie di essi per la sola appartenenza alla comunità aziendale (...)"⁵¹².

La giurisprudenza è unanime nell'affermare la natura assistenziale e non retributiva dei buoni pasto⁵¹³, ma parimenti vera è che ha costantemente ribadito il principio in base al quale è

⁵⁰⁷ Cito E. De Marco, *Lavoro subordinato - Tempo e luogo del lavoro da remoto: la questione dei buoni pasto*, secondo la quale, nel caso di specie, l'incompatibilità tra lo *smart working* e la fruizione del buono pasto deriverebbe dalla dislocazione fisica del lavoratore al di fuori dei locali aziendali. Nello stesso senso, da ultima, Corte dei conti, Sez. Giurisdizionale d'Appello per la Regione Siciliana n. 214/A/2021 del 21 dicembre 2021, che pure esclude il diritto del dirigente pubblico alla fruizione del buono pasto per i periodi di lavoro in *smart working* sulla base di quanto disposto dalla contrattazione collettiva di riferimento.

⁵⁰⁸ Tribunale Roma, sentenza n. 725/2023.

⁵⁰⁹ Così anche il Dipartimento della Funzione pubblica con nota Dfp-47621-P-10/06/2022: "*le amministrazioni devono assumere le decisioni più opportune in relazione all'attivazione o meno dei buoni pasto sostitutivi, alle conseguenti modalità di erogazione degli stessi, nonché all'attivazione di adeguate misure volte a garantire la verifica di tutte le condizioni e dei presupposti che ne legittimano l'attribuzione ai lavoratori, nel rispetto del vigente quadro normativo e contrattuale*".

⁵¹⁰ Cito Russo M., *Lavoro agile nella P.A. tra fase emergenziale e cambiamento strutturale*, in Giustiziacivile.com, 10/2020, p. 17.

⁵¹¹ T. Treu, *Welfare e benefits: esperienze aziendali e territoriali* in T. Treu (a cura di), *Welfare aziendale: migliorare la produttività e il benessere dei dipendenti*, Milano, 2013, 1 e segg., in particolare 24 e 25.

⁵¹² La distinzione tra benefits individuali e collettivi è di F. Bacchini, *Welfare aziendale: Illazioni(ricostruttive) giuslavoristiche (I Parte generale)*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2017, 634 e segg., qui 646.

⁵¹³ Cass. Civ. 22 marzo 1993, n. 3828, in *Riv. giur. lav.*, 1994, II, 1093 ss.; Cass. Civ., Sez. lav., 6 agosto 1996, n. 7187, in *One Legale* <https://onelegale.wolterskluwer.it/>; Cass. Civ., Sez. lav., 1° dicembre 1998, n. 12168, in *Mass. Giur. lav.*, 1999, 56; Cass. Civ., Sez. lav., 17 luglio 2003, n. 11212, in *Gius.*, 2004, 2, 206; Cass. Civ., Sez. lav., 21 luglio 2008, n. 20087; Cass. Civ., Sez. lav., 8 ottobre 2012, n. 14290; Cass. Civ., Sez. lav., 19 maggio 2016, n.10354;

ammessa una diversa previsione contrattuale che includa tali emolumenti tra gli elementi della retribuzione, in tal modo conferendo agli stessi carattere retributivo⁵¹⁴.

Soltanto con un'espressa natura retributiva, i buoni pasti concorrerebbero nella determinazione e quantificazione degli istituti indiretti di legge e la loro soggezione ai principi di onnicomprensività ed irriducibilità della retribuzione.

La natura assistenziale dei buoni pasto, invece, determina che l'emolumento non possa essere monetizzabile⁵¹⁵, opinione sostenuta anche dalla Corte dei conti, la quale ha chiarito in più occasioni che il buono pasto, oltre a non costituire un compenso sinallagmaticamente legato alla prestazione lavorativa, non può essere sostituito da una erogazione in denaro⁵¹⁶. La circostanza che il beneficio sia destinato a soddisfare esigenze di vita del lavoratore di rilevanza costituzionale, congiuntamente alla natura assistenziale di esso determina, anche, la irripetibilità dell'emolumento una volta erogato⁵¹⁷.

Sempre nella stessa circolare n. 2 del 2020 viene affrontata anche l'altra questione problematica concernente il riconoscimento del lavoro straordinario. In questo caso la P.A. assume una posizione completamente diversa: "istituti quali prestazioni eccedenti l'orario settimanale che diano luogo a riposi compensativi, prestazioni di lavoro straordinario, prestazioni di lavoro in turno notturno, festivo o feriale non lavorativo che determinino maggiorazioni retributive, brevi permessi o altri istituti che comportino la riduzione dell'orario giornaliero di lavoro appaiono difficilmente compatibili con la strutturazione del lavoro agile quale ordinaria modalità delle prestazione lavorativa. Si ritiene pertanto conforme a normativa che una PA non riconosca a chi si trova in modalità agile, ad esempio, prestazioni di lavoro straordinario". Tale interpretazione è condivisa anche dalla dottrina prevalente⁵¹⁸ ed appare conforme alla natura del lavoro agile, che, non avendo "precisi vincoli di orario", non può nemmeno dar luogo a prestazioni "straordinarie".

Cass. Civ., Sez. lav., 18 settembre 2019, n. 23303; Cass. Civ., Sez. lav., 28 novembre 2019, n. 31137; Cass. Civ., Sez. lav., 28 luglio 2020, n. 16135, tutte in *One Legale* <https://onelegale.wolterskluwer.it/>.

⁵¹⁴ Corte di Cass. Civ., Sez. lav., 21 luglio 2008, n. 20087, in *One Legale* <https://onelegale.wolterskluwer.it/>; Corte di Cass. Civ., Sez. lav., 8 agosto 2012, n. 14290, in *One Legale* <https://onelegale.wolterskluwer.it/>; Corte di Cass. Civ., Sez. lav., 6 luglio 2015, n. 13841, in *Foro it.*, 2015, I, 3528; *Corte di Cass. Civ., Sez. lavoro, Sent.*, (data ud. 11/03/2003) 17/07/2003, n. 11212, in *One PA (wolterskluwer.it)*;

⁵¹⁵ Così *Corte di Cass. Civ., Sez. lavoro, Ord.*, (data ud. 30/06/2020) 21/10/2020, n. 22985, in *One PA (wolterskluwer.it)*.

⁵¹⁶ Corte dei conti Toscana 21 luglio 2011, n. 187, in *One PA (wolterskluwer.it)*

⁵¹⁷ Cons. di Stato 5 aprile 2018, n. 2115, secondo cui "l'attribuzione dei buoni pasto rappresenta una agevolazione di carattere assistenziale che non si traduce nella erogazione di somme di denaro, bensì nel riconoscimento di titoli non monetizzabili destinati esclusivamente a soddisfare esigenze di vita primarie e fondamentali dei dipendenti medesimi, di valenza costituzionale, a fronte dei quali non è configurabile una pretesa restitutoria, per equivalente monetario, del maggior valore attribuito ai buoni pasto nel periodo di riferimento", in *One PA (wolterskluwer.it)*.

⁵¹⁸ Così anche M. Lanotte, "Art. 20 - Trattamento, diritto all'apprendimento continuo e certificazione delle competenze del lavoratore nel lavoro agile", in *Codice del pubblico impiego commentato*, a cura di D. Garofalo, in *One PA (wolterskluwer.it)* e M. Russo, op. cit., p. 18.

La diatriba è stata poi risolta con la sottoscrizione in data 9 maggio 2022 del c.c.n.l. del comparto Funzioni centrali⁵¹⁹ (oggetto di analisi del presente lavoro di ricerca), tra Aran e parti sindacali, il cui art. 39, c.3, sancisce espressamente il divieto all’effettuazione del lavoro straordinario, di trasferte, di percepire l’indennità per lavoro disagiato e quella per lavoro svolto in condizioni di rischio.

Ed è per questi motivi che, un ripensamento del sistema di programmazione, nonché di misurazione e valutazione della *performance* sebbene necessario (come già rilevato nel paragrafo 3 del presente capitolo), fa fatica a farsi strada.

In conclusione, al di là di questioni relative alla compatibilità di specifiche voci retributive, va rilevato che la contrattazione collettiva, nel confermare l’equiparazione del trattamento economico del lavoratore agile a quello del lavoratore in presenza sulla base di quanto previsto dai c.c.n.l. di comparto e integrativi conferma la scelta in favore del mantenimento di un tradizionale sistema retributivo “a tempo”, ovvero legato all’orario di lavoro.

Ciò non significa che il lavoro agile non possa essere organizzato per obiettivi, ma che questi ultimi non rilevano ai fini del trattamento economico fondamentale – ancora legato alla durata della prestazione– potendo, invece, assumere rilievo soltanto, per il trattamento accessorio correlato alla *performance*, analogamente a quanto già avviene per il lavoro in presenza.

Ed anche sul versante del potere di controllo, per quanto concerne il trattamento fondamentale sarà legato alla verifica dell’adempimento della prestazione (soltanto l’inesatto adempimento o anche la grave violazione dell’orario di lavoro potrebbe comportare un licenziamento disciplinare), la violazione, invece, degli obiettivi “del lavoro agile”, potrebbero al massimo, comportare la revoca della modalità agile e la perdita del trattamento accessorio.

Rimane, infine, del tutto assente, tanto sul piano normativo che di contrattazione collettiva – a differenza di quanto è avvenuto nel settore privato- una disciplina relativa al riconoscimento di indennità o di rimborso delle spese sostenute dal lavoratore agile per l’esecuzione della prestazione a distanza. Aspetto, invero, non privo di problematicità, anche per le possibili difficoltà a individuarne sussistenza e quantificazione⁵²⁰.

⁵¹⁹ In data 16 novembre 2023, l’Aran e le parti sindacali, hanno sottoscritto in via definitiva il testo del c.c.n.l. dell’area dirigenziale delle Funzioni centrali per il triennio 2019-2021, che prevede anche per il personale dirigente e per i professionisti l’istituto del lavoro agile (è interessante rilevare che al personale dirigenziale il buono pasto venga automaticamente riconosciuto).

⁵²⁰ Vedi E. De Marco, *Retribuzione e premialità del lavoro da remoto*, in Martone (a cura di), *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l’emergenza*, Piacenza, 2020, 121;

CAPITOLO IV

Il lavoro agile nell'esperienza dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro

Sommario: 1. Il contesto di riferimento: da dove siamo partiti.— 2. Il lavoro agile in pratica: regole, strumenti, modelli.— 3. Regolamento lavoro agile: analisi.— 3.1. Regolamento: platea dei destinatari.— 3.2. Regolamento: attivazione lavoro agile.— 3.3. Svolgimento della prestazione lavorativa in modalità agile. Trattamento giuridico ed economico del lavoratore agile.— 3.4. Monitoraggio delle prestazioni rese in modalità agile.— 3.5. Lavoro da remoto decentrato e lavoro da remoto domiciliare.— 4. Il codice disciplinare e il codice di comportamento dei dipendenti dell'INL.— 4.1. Sanzioni disciplinari irrogate per condotte tenute in modalità agile.— 5. Monitoraggio e indagine sul benessere organizzativo.

1. Il contesto di riferimento: da dove siamo partiti

Il lavoro agile nell'Ispettorato Nazionale del Lavoro ha attraversato tre diverse fasi di attuazione. Nella prima fase di sperimentazione (avviata con Decreto direttoriale 15 gennaio 2019), l'INL ha introdotto il lavoro agile come modalità sperimentale ai sensi delle leggi n.124/2015, n.81/2017 e della direttiva n. 3/2017. Nel corso del 2019-2020 sono state avviate le attività per la sperimentazione del lavoro agile nell'Ispettorato, applicabile soltanto al personale ispettivo ed al personale dell'Ufficio legale e del contenzioso operante presso gli Ispettorati territoriali del lavoro individuati con nota 6 luglio 2018 e i 4 Ispettorati interregionali del lavoro, entro i limiti del 10% del numero complessivo di unità, in servizio presso ciascuna sede e ad esclusione del personale dirigenziale. Inoltre, il lavoro agile veniva previsto per le sole attività finalizzate alla predisposizione di atti, relazioni, verbali, provvedimenti, ricorsi, memorie e note difensive, per un massimo di quattro giornate al mese.

Successivamente con la fase dell'emergenza sanitaria, il lavoro agile diveniva la modalità ordinaria di svolgimento della prestazione lavorativa per tutto il personale dell'Ispettorato, ad esclusione dei turnisti, in questa fase oltre sei mila lavoratori hanno prestato la propria attività lavorativa in modalità agile. L'impatto della pandemia è molto forte sull'organizzazione e sulle attività dell'Ispettorato, tale da comportare nell'immediato maggiori investimenti in nuove tecnologie (solo in parte avviati con la sperimentazione pre-Covid), una nuova organizzazione delle attività, nuove modalità di lavoro per tutti gli Ispettorati territoriali, ad obiettivi parzialmente invariati. La duplice sfida dell'INL durante la pandemia è stata quella di garantire la continuità di tutte le attività amministrative, di informative e di riprogrammazione delle attività ispettive. Durante l'emergenza sanitaria l'attività amministrativa non si è mai fermata ed

il merito va attribuito agli investimenti sulla digitalizzazione dei processi interni e delle dotazioni strumentali. Dai primi mesi della pandemia l'INL ha avviato una serie di riprogrammazioni dell'attività ispettiva che ha consentito di mettere a disposizione la competenza tecnica del proprio personale sugli effetti della crisi sanitaria, limitando molti accessi ispettivi, alla sola verifica dei protocolli di sicurezza anti-Covid.

Dopo la fase di maggiore tutela, la regolamentazione del lavoro agile è stata determinata sulla base di valutazioni ed esigenze dell'Ente quali: il riconoscimento del valore aggiunto di modelli organizzativi innovativi, il confronto tra i vertici e le strutture territoriali, ma anche il confronto con le OOSS ed ancora l'individuazione di modalità lavorative innovative rispetto al passato. Per l'anno 2022 l'Ispettorato ha proseguito l'organizzazione del lavoro agile secondo il principio della prevalenza (51% di giorni di presenza e 49% di giorni di lavoro a distanza), con la sottoscrizione dei contratti individuali e la definizione/differenziazione della modalità di fruizione delle giornate di lavoro agile, nel limite massimo di 15/10 giorni a seconda dell'andamento epidemiologico.

L'esperienza degli anni di pandemia ha spinto la proposta organizzativa ad un rafforzamento della capacità di innovazione tecnologica, ad una responsabilizzazione del management e del personale.

Con la fine dell'emergenza sanitaria L'INL ha continuato a riconoscere nel lavoro agile un modello organizzativo per il miglioramento della qualità di vita dei lavoratori, verso un suo utilizzo quale strumento di welfare.

Nel corso dell'anno 2023 l'Ispettorato ha regolamentato l'utilizzo del lavoro agile con la stipula dei contratti individuali di lavoro agile, il computo della numerosità di giornate di lavoro agile fruito su base mensile, stabilendo il tetto massimo di 8 giornate di fruizione del lavoro agile, che possono diventare 10 per i lavoratori che si trovino nelle condizioni di cui all'articolo 18, comma 3 bis⁵²¹, della legge 22 maggio 2017, n. 81, compatibilmente con le esigenze di servizio.

⁵²¹ 3-bis. *I datori di lavoro pubblici e privati che stipulano accordi per l'esecuzione della prestazione di lavoro in modalità agile sono tenuti in ogni caso a riconoscere priorità alle richieste di esecuzione del rapporto di lavoro in modalità agile formulate dalle lavoratrici e dai lavoratori con figli fino a dodici anni di età o senza alcun limite di età nel caso di figli in condizioni di disabilità ai sensi dell'[articolo 3, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104](#). La stessa priorità è riconosciuta da parte del datore di lavoro alle richieste dei lavoratori con disabilità in situazione di gravità accertata ai sensi dell'[articolo 4, comma 1, della legge 5 febbraio 1992, n. 104](#) o che siano caregivers ai sensi dell'[articolo 1, comma 255, della legge 27 dicembre 2017, n. 205](#). La lavoratrice o il lavoratore che richiede di fruire del lavoro agile non può essere sanzionato, demansionato, licenziato, trasferito o sottoposto ad altra misura organizzativa avente effetti negativi, diretti o indiretti, sulle condizioni di lavoro. Qualunque misura adottata in violazione del precedente periodo è da considerarsi ritorsiva o discriminatoria e, pertanto, nulla.*

Il 5 maggio 2023 l'Organizzazione Mondiale della Sanità ha dichiarato la fine dell'emergenza sanitaria collegata al Covid-19, conseguentemente il lavoro agile ha subito una modifica sostanziale di impostazione. Ad esempio, a decorrere dal 1° gennaio 2024 non sono più previste disposizioni speciali in materia di lavoro agile per la tutela dei lavoratori «fragili», l'ultima circolare del Ministro della PA⁵²² intende sensibilizzare la dirigenza delle amministrazioni pubbliche verso il ricorso a strumenti di flessibilità nell'organizzazione del lavoro a favore dei soggetti più esposti a situazioni di rischio per la salute e prevede la necessità di garantire, ai lavoratori che documentino gravi, urgenti e non altrimenti conciliabili situazioni di salute, personali e familiari, di svolgere la prestazione lavorativa in modalità agile, anche derogando al criterio della prevalenza dello svolgimento della prestazione lavorativa in presenza.

Presso l'Ispettorato non sono state, ad oggi, individuate forme di flessibilità ulteriori rispetto le categorie previste dalla norma⁵²³, a differenza di altre Amministrazioni- ad esempio l'ISTAT- che ha individuato nuove forme di lavoro agile, il c.d. lavoro agile potenziato, previsto per i dipendenti che documentino gravi, urgenti e non altrimenti conciliabili situazioni di salute personali ovvero che per i dipendenti che documentino gravi, urgenti e non altrimenti conciliabili situazioni personali o familiari, anche legate ad una specifica distanza dalla sede di lavoro ed il lavoro agile ordinario, per i dipendenti che non rientrano nelle fattispecie sopra indicate.

2. Il lavoro agile in pratica: regole, strumenti, modelli

Il documento di programmazione dei tempi e delle modalità di messa a regime e sviluppo del lavoro agile, in una prospettiva unitaria e integrata con la strategia complessiva adottata dall'amministrazione è contenuto in una sottosezione del PIAO, si tratta della sezione III "Organizzazione e capitale umano" che descrive la strategia e gli obiettivi di sviluppo di modelli di organizzazione del lavoro, anche da remoto, adottati dall'amministrazione assicurando il rispetto di alcune condizionalità (nessun pregiudizio alla fruizione dei servizi a favore degli utenti; adeguata rotazione del personale in modalità agile; prevalenza della prestazione lavorativa in presenza; dotazione di una piattaforma digitale o di un cloud e di strumenti tecnologici idonei a garantire la riservatezza dei dati e delle informazioni; adozione un piano di smaltimento del lavoro arretrato, se presente; adeguata fornitura al personale di apparati digitali e tecnologici adeguati alla prestazione di lavoro richiesta). L'organizzazione del lavoro agile presso l'Ispettorato Nazionale del Lavoro, contenuta in questa sezione ne evidenzia lo stato dell'arte, le condizioni abilitanti e la programmazione per l'attuazione nel triennio 2024-2026. La redazione

⁵²² Circolare 29 dicembre 2023.

⁵²³ Articolo 18, comma 3 bis, della legge 22 maggio 2017, n. 81.

è effettuata in conformità alle Linee guida del Dipartimento di Funzione Pubblica⁵²⁴ ed in esecuzione della linea strategica della Convenzione MLPS/INL 2023-2025 che promuove la conciliazione dei tempi vita e di lavoro dei dipendenti, disciplinando l'attuazione del lavoro agile a regime sulla base dell'esperienza maturata nel corso della pandemia.

L'esperienza nel ricorso al lavoro agile, maturata a seguito di una prima fase sperimentale avviata nel corso del 2019, nonché acquisita nel corso del 2020 e del 2021 in ottemperanza alle disposizioni normative vigenti durante il periodo dell'emergenza sanitaria da Covid-19⁵²⁵, è stata consolidata nel 2023 con l'adozione del Regolamento per la disciplina del lavoro a distanza, adottato con Decreto direttoriale n. 1 dell'11 gennaio 2023, attraverso il quale è stato avviato- almeno nei principi ispiratori- un percorso ispirato ad una innovativa modalità di organizzazione del lavoro nell'ottica della trasformazione digitale, regolamento prorogato anche per l'anno 2024.

Tale modello organizzativo, basato sull'esecuzione della prestazione lavorativa a distanza nella modalità c.d. agile e da remoto, ispirato alla massima inclusione è stato oggetto di un approfondito confronto sindacale, pertanto destinato ad essere un modello stabile. Con tale modello organizzativo l'Ispettorato persegue le seguenti finalità: agevolare le misure di conciliazione dei tempi di vita e di lavoro, introducendo una maggiore flessibilità nello svolgimento delle attività in un'ottica di miglioramento delle attività lavorative; promuovere la mobilità sostenibile attraverso la riduzione degli spostamenti, in coerenza con una politica ambientale sensibile alla diminuzione del traffico urbano; introdurre soluzioni organizzative che favoriscano lo sviluppo di una cultura lavorativa orientata allo svolgimento della prestazione di lavoro per obiettivi; valorizzare l'uso di nuove tecnologie e razionalizzare gli spazi lavorativi, realizzando economie di gestione e di spesa ed infine contemperare le esigenze di mobilità territoriale del personale con la necessità di assicurare la continuità dell'attività amministrativa degli Uffici.

⁵²⁴ Cfr. Linee guida sul Piano organizzativo del lavoro agile (POLA) e indicatori di performance, Dipartimento della Funzione Pubblica, dicembre 2020.

⁵²⁵ Durante le fasi più acute dell'emergenza pandemica il lavoro agile ha rappresentato la modalità ordinaria di svolgimento della prestazione lavorativa, ai sensi dell'art. 87, c. 1, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito con legge 24 aprile 2020, n. 27. Con Direttiva del Direttore dell'INL n. 53 del 7 settembre 2020, in attuazione di quanto previsto dall'art. 263 del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, a far data dal 15 settembre 2020 è stata disposta la cessazione dello svolgimento dell'attività lavorativa in modalità agile, intesa quale modalità ordinaria di svolgimento della prestazione lavorativa, con conseguente decadenza della previsione che limitava la presenza del personale nelle sedi di lavoro alle sole attività ritenute indifferibili. Con successive disposizioni l'INL ha dato attuazione a quanto previsto dal DPCM del 23 settembre 2021 "*Disposizioni in materia di modalità ordinaria per lo svolgimento del lavoro nelle pubbliche amministrazioni*", nonché dal Decreto del Ministro per la Pubblica Amministrazione 8 ottobre 2021 e dallo "*Schema di linee guida in materia di lavoro agile nelle Amministrazioni Pubbliche, ai sensi dell'articolo 1, comma 6, del decreto del Ministro per la Pubblica Amministrazione recante modalità organizzative per il rientro in presenza dei lavoratori delle Pubbliche Amministrazioni*".

La disciplina dei criteri e delle modalità attuative specifiche di fruizione del lavoro agile e delle altre forme di lavoro a distanza previste dal c.c.n.l. funzioni centrali sono poi riproposte nel Regolamento adottato dall'INL ed avente come destinatari tutto il personale non dirigenziale, sia delle strutture centrali che territoriali. Coerentemente con il c.c.n.l. funzioni centrali che prevede che ogni amministrazione abbia la possibilità di programmare il lavoro agile con rotazione settimanale, mensile o plurimensile, tenendo conto della prevalenza del lavoro in presenza, nel Regolamento INL tale scelta di programmazione è affidata esclusivamente al dirigente.

Le modalità di lavoro a distanza disciplinate dal Regolamento - lavoro agile e altre forme di lavoro a distanza - differiscono tra loro relativamente al luogo di svolgimento della prestazione lavorativa. In particolare, il lavoro agile è caratterizzato dall'assenza di vincoli di orario e di luogo di svolgimento della prestazione, viceversa le altre forme di lavoro a distanza comportano la semplice delocalizzazione dello svolgimento della prestazione lavorativa presso un Ufficio territoriale differente ovvero presso il domicilio del lavoratore (lavoro da remoto decentrato/lavoro da remoto domiciliare).

L'introduzione del lavoro agile ha comportato, sin dalle prime applicazioni durante la fase emergenziale, l'adattamento delle tecnologie digitali in dotazione, con l'implementazione di nuove soluzioni e l'implementazione di alcuni sistemi informatici già in uso per una completa fruibilità anche da remoto. Nell'ambito del progetto di digitalizzazione dei processi operativi l'Ispettorato ha, infatti, provveduto a migrare in cloud tutti gli applicativi, procedendo, nel contempo, da un lato a reingegnerizzare quelli già esistenti migliorandone la fruibilità, dall'altro informatizzando e digitalizzando gli altri processi operativi al momento ancora gestiti con strumenti di office automation, nell'ottica di telematizzare la maggior parte dei servizi resi all'utenza, anche adottando sistemi di autenticazione a mezzo spid e, dal punto di vista tecnologico, soluzioni a micro-servizi. La realizzazione di un nuovo parco applicativo in cloud nell'ambito della ingegnerizzazione dei flussi operativi INL e della reingegnerizzazione degli applicativi legacy ha consentito, analogamente, l'accesso agli stessi sia in presenza che in modalità agile. Il personale è stato dotato di pc portatili per agevolare il lavoro in modalità agile e semplificare la transizione tra lavoro in sede e lavoro da remoto e viceversa.

Parimenti, l'uso di piattaforme cloud quali Microsoft OneDrive, e Microsoft Teams e SharePoint Online, realizzate nell'ambito del progetto di migrazione ict per il raggiungimento della piena autonomia rispetto ai servizi in avvalimento del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, consente la piena disponibilità di accesso ai propri dati di lavoro, indipendentemente dalla specifica postazione di lavoro utilizzata e dalla modalità in presenza/agile/da remoto. Altresì, la piattaforma di collaborazione e comunicazione avanzata

Microsoft Teams permette di effettuare agevolmente videochiamate, riunioni da remoto, organizzazione del lavoro per Team, in cui è possibile creare repository di files condivisi e lavorabili in contemporanea da più utenti, oltre a sistemi di comunicazione agile, quali chat private/di gruppo e video call. Sono state, inoltre, implementate procedure informatizzate di monitoraggio delle attività svolte da remoto. Anche il sistema di misurazione e valutazione della performance, adottato nel 2021, ha tenuto conto della mutata realtà organizzativa, prescindendo, nella valutazione dei risultati attesi, dalla modalità di svolgimento dell'attività lavorativa.

Compete ai dirigenti degli Uffici, centrali e territoriali, nell'ambito della gestione delle risorse umane loro assegnate, l'applicazione del lavoro agile previa istanza dell'interessato, secondo criteri e modalità previsti dal Regolamento interno. L'approccio è tipico di una gestione per obiettivi, orientata ai risultati, basata sull'accrescimento della fiducia reciproca e non sul mero controllo delle attività. Il singolo dirigente, valutate le competenze digitali, professionali, organizzative del dipendente, stipula l'accordo individuale con l'interessato. L'accordo individua le attività assegnate in ordine di priorità e le modalità di svolgimento della prestazione lavorativa (fasce orarie di contattabilità, giornate in presenza, prescrizioni per la sicurezza, ecc.), nel pieno rispetto del principio di non discriminazione.

Numerose, inoltre, le iniziative individuate dall'Amministrazione per promuovere l'attuazione del lavoro agile, volte a rafforzare le dotazioni tecnologiche e, parallelamente, ad accrescere le competenze informatiche e digitali del personale con un dedicato programma di formazione, in coerenza con l'art. 40 c.c.n.l. che statuisce la necessità di programmare, nell'ambito delle attività del Piano della formazione, specifiche iniziative formative per il personale che usufruisce della modalità agile, in un'ottica di consolidamento del lavoro agile nelle pubbliche amministrazioni. Parimente numerose sono le misure di rafforzamento o consolidamento delle dotazioni tecnologiche, in parte già avviate o realizzate nelle annualità precedenti, tra le quali, la gestione dei principali processi di lavoro mediante applicativi in cloud, web oriented, al fine di renderli fruibili ed operativi senza vincolo di localizzazione delle postazioni di lavoro. Allo stesso tempo sono stati previsti maggiori presidi della sicurezza informatica per le infrastrutture e i sistemi informatici in uso all'Ispettorato ed il rafforzamento delle dotazioni di dispositivi informatici a supporto dell'attività lavorativa svolta in modalità agile in esterna o da remoto, con l'istituzione di un servizio di assistenza tecnica ed helpdesk fruibile anche in modalità di lavoro agile, in esterna o da remoto. Molteplici investimenti sull'utilizzo di piattaforme di collaborazione e comunicazione avanzata per consentire una efficace collaborazione senza il vincolo della presenza fisica; la previsione di un sistema di gestione documentale integrato fruibile anche in modalità di lavoro agile o da remoto ed (anche)

l'acquisto di firme digitali per tutti i funzionari e dirigenti dell'INL, utilizzabili da remoto, da destinare ai dipendenti che nell'esercizio dei propri compiti sottoscrivono atti e documenti. Una maggiore implementazione della dematerializzazione dei documenti, dei processi e dei servizi, attraverso la creazione del fascicolo informatico, dell'archiviazione dei documenti in formato digitale e della loro conservazione; nonché dell'accesso agli atti da remoto.

Rilevanti, anche, le attività informative e formative inerenti all'accrescimento delle competenze digitali, nella prospettiva futura che la digitalizzazione dei processi operativi di un'organizzazione offre l'opportunità di modificarne il modello organizzativo, consentendo una gestione diversa delle attività, più efficiente, efficace e inclusiva. Per il triennio 2024 -2026 si intende, pertanto, proseguire con iniziative formative volte a promuovere l'ulteriore sviluppo delle competenze digitali di base e specifiche del personale dell'INL, per un maggior supporto al percorso di consolidamento del lavoro agile. Di fatto privilegiando, i seguenti obiettivi formativi: rafforzare le capacità di direzione e controllo in un contesto di lavoro agile; diffondere moduli organizzativi che potenzino il lavoro in autonomia, l'*empowerment*, la delega decisionale, la collaborazione e la condivisione delle informazioni; formare tutto il personale sull'utilizzo delle piattaforme di comunicazione e degli altri strumenti previsti nell'ambito dei fattori abilitanti di tipo tecnologico; accrescere la propensione complessiva al cambiamento e all'innovazione nella Pubblica Amministrazione; accrescere le competenze digitali e di abilità per l'auto-organizzazione del lavoro, per la cooperazione a distanza tra colleghi e per le interazioni a distanza anche con l'utenza. Tali iniziative sono realizzate attingendo ai percorsi formativi promossi dal Dipartimento della Funzione Pubblica attraverso la piattaforma *Syllabus* nonché ai corsi del catalogo gratuito della Sna, anche in convenzione onerosa. Inoltre, considerato l'impatto del lavoro agile sull'organizzazione complessiva dell'Ente, al fine di addivenire ad una formazione massiva del personale, verrà anche verificata la possibilità di organizzare *in house*, un'apposita iniziativa formativa dedicata all'argomento e rivolta a tutto il personale.

Per la programmazione delle azioni finalizzate allo sviluppo del lavoro agile nell'arco del triennio 2024-2026, sono stati individuati indicatori e target che configurano il percorso di attuazione nel tempo considerato (fase di sviluppo intermedio, fase di sviluppo avanzato), rispetto alla baseline 2022, primo anno di programmazione (fase di avvio), e tenuto conto dell'esperienza maturata durante l'emergenza sanitaria, caratterizzata dal ricorso massivo alla modalità agile. In particolare, la programmazione riguarda una serie di fattori concernenti le dimensioni di seguito elencate, le quali, strettamente correlate tra loro e tenuto conto delle risorse disponibili, prefigurano nell'insieme un percorso di gestione del cambiamento di tutta la

macchina organizzativa (*change management*): condizioni abilitanti del lavoro agile⁵²⁶ con indicatori di salute organizzativa, professionale, economico-finanziaria e digitale; livello di implementazione del lavoro agile, in termini qualitativi e quantitativi; contributi alla performance organizzativa, in termini di economicità, efficienza ed efficacia; impatti attesi⁵²⁷.

Dopo ogni fase l'Ispettorato verificherà il livello raggiunto rispetto al livello programmato. I risultati saranno rendicontati con le consuete modalità di monitoraggio e costituiranno il punto di partenza per l'individuazione dei contenuti della programmazione dei cicli successivi. Si precisa che i valori target indicati per le dimensioni sopra elencate sono condizionati dalla disciplina di attuazione del lavoro agile da parte dell'Ente negli anni futuri (es. n. giornate in lavoro agile, grado di adesione e recesso, ecc.). Per una valutazione di impatto del lavoro agile (*outcome*), nel triennio di programmazione saranno attuate indagini di *customer satisfaction* e di verifica dei servizi digitalizzati al fine di determinare la reale incidenza della modalità agile nella prestazione dei servizi sull'incremento di benessere della collettività, conseguente alla riduzione dell'accesso agli sportelli fisici e all'aumento delle competenze digitali dell'utenza.

3. Regolamento lavoro agile: analisi

L'analisi del regolamento adottato con decreto direttoriale n. 1 dell'11 gennaio 2023, a dispetto dei principi ispiratori- utilizzare il lavoro agile come leva innovativa capace di cambiare le modalità di organizzazione del lavoro nell'ottica della trasformazione digitale- sembrerebbe

⁵²⁶ Per condizioni abilitanti si intendono i presupposti che aumentano la probabilità di successo di una misura organizzativa all'interno di una Amministrazione. In conformità alle linee guida del Dipartimento della Funzione pubblica, lo studio delle condizioni abilitanti richiede l'esame dei seguenti fattori: - *salute organizzativa*, rilevando la mappatura dei processi e delle attività per individuare quelle che possono/non possono essere svolte secondo le modalità di lavoro agile, l'organizzazione reale del lavoro, le modalità che si stabiliscono all'interno dei gruppi; - *salute professionale* sia per quanto riguarda le competenze direzionali (capacità di programmazione, coordinamento, misurazione e valutazione, attitudine verso l'innovazione e l'uso delle tecnologie digitali), sia con riferimento all'analisi e mappatura delle competenze del personale (competenze organizzative, competenze digitali e comportamentali) e alla rilevazione dei relativi bisogni formativi; - *salute digitale*, rilevando la disponibilità di accessi sicuri dall'esterno agli applicativi e ai dati di interesse per l'esecuzione del lavoro, con l'utilizzo di opportune tecniche di criptazione dati e VPN, di funzioni applicative di "conservazione" dei dati/prodotti intermedi del proprio lavoro per i dipendenti che lavorino dall'esterno, di applicativi software che permettano alla lavoratrice o al lavoratore nell'ottica del lavoro per flussi, ecc.; - *salute economico-finanziaria*, l'Amministrazione cioè deve effettuare una valutazione dei costi e degli investimenti, oltre che delle relative fonti di copertura economica e finanziaria, derivanti dai primi tre fattori indicati.

⁵²⁷ A livello di rilevazione dell'impatto generale interno all'Amministrazione, in particolare al fine di valutare l'impatto del lavoro agile sui lavoratori, è somministrato periodicamente un questionario volto a raccogliere le seguenti informazioni: tempo, km e costi risparmiati, attese e percezione su conciliazione e qualità della vita, attese e percezione su qualità ed efficacia del proprio lavoro. Detta rilevazione dovrà essere riscontrata alla luce del monitoraggio dei risultati in termini quantitativi e qualitativi che ciascun dirigente dovrà periodicamente comunicare. In tale monitoraggio le aree indagate possono essere: vantaggi e svantaggi percepiti del lavoro agile, pari opportunità di genere, rischi e opportunità del processo di cambiamento in corso, cambiamenti nella qualità e nelle modalità di lavoro (es.: pianificazione, aspetti tecnologici, comunicazione interna, relazioni con manager e colleghi).

svelare, invece, un’impostazione depotenziata di “agilità”, intesa prevalentemente come semplice trasposizione in un altro luogo della stessa attività svolta in sede.

Già analizzando ciascuna singola finalità sarà semplice cogliere quanto e quali degli obiettivi proposti siano effettivamente stati raggiunti.

Per quanto concerne la finalità di agevolare misure di conciliazione dei tempi di vita e di lavoro, la possibilità di svolgere ogni settimana circa due giorni di lavoro agile, risulta particolarmente utile per quel personale su cui ricade il lavoro di cura familiare (in particolare il personale di genere femminile con figli).

La finalità di promuovere la mobilità sostenibile attraverso la riduzione degli spostamenti, in coerenza con una politica ambientale sensibile alla diminuzione del traffico urbano, risulta in piano raggiunta, anche se la nomina del facility manager, appare più come l’ennesimo adempimento burocratico, piuttosto che una figura capace di sollecitare ad esempio la stipula di convenzioni con le aziende di trasporto pubblico locale, oppure forme di car sharing private.

Il parziale raggiungimento sembra più essere l’automatica conseguenza della non necessità nelle giornate di lavoro agile di raggiungere il luogo di lavoro, specialmente nelle grandi città (in particolare Roma).

Relativamente alla finalità di introdurre soluzioni organizzative che favoriscano lo sviluppo di una cultura lavorativa orientata allo svolgimento della prestazione di lavoro per obiettivi, nonostante le affermazioni di principio non sembra esserci stato (ancora) quel cambiamento culturale necessario. Tra gli allegati al regolamento l’Ispettorato ha fornito i form delle istanze per chiedere l’accesso al lavoro agile ed i relativi accordi, che risultano essere pressoché identici per ogni singolo dipendente a prescindere dalla mansione e dall’ufficio in cui viene prestata la propria attività ed infatti, contengono tutti la stessa dicitura: *l’attività lavorativa in modalità agile riguarderà le attività rientranti nei compiti assegnati ordinariamente al lavoratore*, senza alcun dettaglio di obiettivi specifici oppure ulteriori a quelli da contrattazione collettiva nazionale.

La finalità ad oggi di gran lunga raggiunta è stata la valorizzazione dell’uso di nuove tecnologie, l’Ispettorato è riuscito ad avviare una vera e propria trasformazione digitale, accompagnando il proprio personale in questa transizione, con l’aiuto di corsi mirati a spiegare l’utilizzo di tutti i nuovi applicativi in uso.

Per quanto concerne la razionalizzazione degli spazi lavorativi, la finalità non sembrerebbe raggiunta, non vi è stata (ad oggi) alcuna dismissione di qualche sede, né alcun recesso dai contratti di locazione stipulati prima della pandemia, viceversa, negli Uffici centrali, si è provveduto a stipulare ulteriori contratti di locazione per spazi da adibire ad uffici (attese le immissioni in ruolo, in seguito alle procedure concorsuali svolte).

Per quanto concerne la realizzazione di economie di gestione e di spesa, sono state evidenti, ma sono state soprattutto generate a detrimento della retribuzione dei lavoratori, che nelle giornate di lavoro agile devono rinunciare ai trattamenti di missione, al buono pasto e agli straordinari.

In riferimento all'ultima finalità, quella di contemperare le esigenze di mobilità territoriale del personale con la necessità di assicurare la continuità dell'attività amministrativa degli uffici, è quella a cui l'Ente ha prestato particolare attenzione facendone uno dei cardini per poter accedere al lavoro agile, eventuali difficoltà sono motivo di recesso per l'Amministrazione, ciò ha consentito all'Ispettorato di garantire in ogni fase la continuità amministrativa.

Il regolamento⁵²⁸ in coerenza con le disposizioni del c.c.n.l., disciplina le diverse tipologie di lavoro a distanza attivabili.

La prima parte del regolamento contiene disposizioni comuni a tutte le fattispecie che afferiscono, in particolare, alla platea dei soggetti interessati, ai doveri del dipendente, alla strumentazione informatica, alla formazione, alle cause di recesso, alle regole per la protezione dei dati e la verifica della prestazione lavorativa, mentre le ulteriori sezioni contengono disposizioni specifiche applicabili esclusivamente alle rispettive fattispecie (lavoro agile, lavoro da remoto decentrato e lavoro da remoto domiciliare).

La platea dei soggetti interessati è quindi individuata per tutte le fattispecie in tutto il personale in servizio presso l'INL da almeno quattro mesi con rapporto di lavoro a tempo indeterminato o determinato, pieno o parziale, anche se in comando da altre amministrazioni.

L'attivazione di tutte le tipologie di lavoro a distanza avviene previa stipula di un accordo individuale che contiene gli elementi definiti agli articoli 38 e 41 del c.c.n.l. Funzioni centrali. Gli accordi hanno durata annuale decorrente dalla data di sottoscrizione.

3.1. Regolamento: platea dei destinatari

Fatto salvo quanto già detto nel paragrafo precedente relativamente all'anzianità di servizio, l'accesso al lavoro agile è consentito, in linea generale, a tutti i lavoratori in servizio presso l'INL senza limitazioni percentuali. Sono individuate, nell'allegato C al Regolamento le attività che non possono essere svolte da remoto e, in particolare, al punto a) le attività che non possono essere svolte in modalità agile in quanto implicano la necessaria presenza in ufficio.

Anche in relazione a tali attività, tuttavia, gli Uffici avranno cura, di favorire, compatibilmente con le esigenze organizzative, una opportuna rotazione del personale da adibire alle attività non eseguibili da remoto.

⁵²⁸ Consultabile ai seguenti link intranet (<http://intrainl/Pagine/INL-Pubblicato-il-Regolamento-per-la-disciplina-del-lavoro-a-distanza-11012023.aspx>)

Il regolamento individua un numero massimo di giorni di lavoro agile da fruire nell'arco del mese. Si tratta di massimo 8 giorni ovvero 10 giorni laddove ricorrano le condizioni di cui all'articolo 18, comma 3 bis⁵²⁹, della legge n. 81/2017 come modificato dall'articolo 4, comma 1, lett b) del Decreto Legislativo 30 giugno 2022, n. 105.

Per il personale in regime di part time verticale o misto, che non assicuri un'attività continuativa nella settimana o nel mese, le giornate mensili dovranno essere riproporzionate percentualmente con approssimazione all'unità superiore.

La calendarizzazione dello svolgimento delle giornate di lavoro in modalità agile entro il numero massimo mensile secondo quanto definito nell'accordo individuale dovrà essere funzionale ad assicurare nell'ambito dei processi o delle aree, la piena efficienza dei servizi e delle attività istituzionali anche di programmazione e coordinamento che vanno svolte in presenza secondo l'organizzazione dell'Ufficio.

Va, infatti, considerato che il lavoro agile costituisce una modalità di esecuzione del rapporto di lavoro (proprio di un sistema organizzativo orientato ai risultati), che nel rispondere alle esigenze di conciliazione tra vita lavorativa e familiare dei lavoratori, va comunque programmato tenendo conto delle preminenti esigenze organizzative dell'Ufficio, da considerare nel loro complesso; valutazione quest'ultima che afferisce al dirigente dell'Ufficio in ciò coadiuvato dai responsabili di processo/team.

Del resto, l'opportunità di conciliare al meglio i tempi di vita e lavoro risolvendosi in un miglioramento del benessere organizzativo interno, lascia presupporre un deciso miglioramento della qualità del lavoro e della gestione dei processi lavorativi anche sotto il profilo delle tempistiche delle istruttorie e dello smaltimento di eventuali giacenze. Ed invero lo stesso articolo 36, comma 1, del c.c.n.l. ribadisce che "Il lavoro agile è finalizzato a conseguire il miglioramento dei servizi pubblici e l'innovazione organizzativa garantendo, al contempo, l'equilibrio tra tempi di vita e di lavoro.

Sotto tale aspetto la programmazione delle giornate di lavoro agile nel mese potrà essere improntata alla più ampia flessibilità, sempreché ciò sia funzionale alla migliore organizzazione delle attività di ufficio.

Per il personale che svolge attività di vigilanza e per il personale che rappresenta l'Amministrazione in giudizio è altresì prevista la possibilità di svolgere attività lavorativa in

⁵²⁹ 3-bis. *I datori di lavoro pubblici e privati che stipulano accordi per l'esecuzione della prestazione di lavoro in modalità agile sono tenuti in ogni caso a riconoscere priorità alle richieste di esecuzione del rapporto di lavoro in modalità agile formulate dalle lavoratrici e dai lavoratori con figli fino a dodici anni di età o senza alcun limite di età nel caso di figli in condizioni di disabilità ai sensi dell'articolo 3, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104. La stessa priorità è riconosciuta da parte del datore di lavoro alle richieste dei lavoratori con disabilità in situazione di gravità accertata ai sensi dell'articolo 4, comma 1, della legge 5 febbraio 1992, n. 104 o che siano caregivers ai sensi dell'articolo 1, comma 255, della legge 27 dicembre 2017, n. 205 ...*

modalità agile a completamento dell'orario di lavoro in servizio esterno. L'accesso a tale modalità di svolgimento dell'attività lavorativa in modalità agile (cd. "a completamento") dovrà garantire la razionalizzazione degli incarichi di missione, avendo cura di concentrare nella medesima giornata lavorativa le attività che devono essere svolte in un determinato luogo ed evitando, secondo anche una corretta gestione delle risorse del bilancio, la parcellizzazione degli incarichi.

3.2. Regolamento: attivazione lavoro agile

Premesso che i c.c.n.l. hanno definito il lavoro agile come "una modalità di esecuzione del rapporto di lavoro subordinato, disciplinato da ciascun Ente con proprio Regolamento ed accordo tra le parti, anche con forme di organizzazione per fasi, cicli e obiettivi e senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro". nell'Ispettorato Nazionale del Lavoro, l'accesso al lavoro agile ha (ovviamente) natura consensuale e volontaria, pertanto, il lavoratore interessato allo svolgimento dell'attività lavorativa in modalità agile (nel rispetto dei criteri indicati nel paragrafo precedente) è tenuto a presentare apposita manifestazione di interesse al dirigente di riferimento avvalendosi del modello Allegato 1A c.d. istanza per lo svolgimento dell'attività lavorativa in modalità agile.

Nella medesima istanza il lavoratore deve indicare, ove ricorrano, la sussistenza delle particolari condizioni di cui all'articolo 18, comma 3bis, della legge n. 81/2017, nonché la condizione di fragilità di cui al decreto del Ministro della salute ex articolo 17, comma 2, del decreto-legge 24 dicembre 2021, n. 221, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 febbraio 2022, n. 11. Il lavoratore nell'istanza deve attestare di aver preso visione degli allegati al regolamento: l'allegato A che contiene le misure tecniche e organizzative relative all'attività lavorativa svolta a distanza ai sensi dell'articolo 32 del Reg.to UE 2016/679; l'allegato B che contiene l'informativa in materia di salute e sicurezza inerente ai rischi generali e specifici connessi all'esecuzione della prestazione lavorativa in modalità agile.

Successivamente alla presentazione dell'istanza, il lavoratore e il Dirigente di riferimento stipulano l'accordo individuale tenendo conto delle competenze digitali, professionali e organizzative del dipendente e utilizzando l'apposito modello predisposto dall'Amministrazione (Allegato 2A: Accordo individuale per lo svolgimento dell'attività lavorativa in modalità agile).

Come si può evincere dalla descrizione dei contenuti dell'accordo, vi è molta standardizzazione, la flessibilità viene lasciata al dirigente soltanto in fase di programmazione delle giornate di svolgimento della prestazione in modalità agile entro il limite massimo stabilito dalle giornate di lavoro agile (quali ad esempio il rinvio ad una programmazione puntuale mensile o pluri-mensile) e di individuare le fasce di contattabilità nel rispetto del limite minimo

delle 4 ore giornaliere da comprendere tra le ore 08.00 e le ore 18.00 secondo le necessità organizzative dei rispettivi Uffici da valutare anche in rapporto al numero dei dipendenti in forza.

A seguito della sottoscrizione dell'accordo individuale i singoli dirigenti devono provvedere ad effettuare la comunicazione prevista dall'articolo 23, comma 1, legge n. 81/2017, come modificato dall'articolo 41bis del Decreto-legge 21 giugno 2022, n. 73. Le modalità di trasmissione della comunicazione telematica sono state definite con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali n. 149 del 22 agosto 2022 con il quale è stato approvato il modello di comunicazione e fornite le regole di compilazione dell'accordo. In particolare, le comunicazioni devono essere inviate entro il giorno 20 del mese successivo all'inizio della prestazione in modalità agile.

3.3. Svolgimento della prestazione lavorativa in modalità agile. Trattamento giuridico ed economico del lavoratore agile

La gestione del personale da parte degli uffici preposti viene fatta attraverso un sistema gestionale c.d. Portale INL implementato agli inizi della pandemia e sviluppato in tutte le sue potenzialità, i lavoratori sono tenuti a registrare nel portale lo svolgimento della propria attività lavorativa in modalità agile utilizzando la voce "lavoro agile semplificato" nella pagina "autodichiarazione oraria digitale". Analogamente il personale che svolge attività ispettiva e il personale che svolge attività di rappresentanza e difesa in giudizio dell'amministrazione, ammesso allo svolgimento del lavoro agile a completamento dell'orario di lavoro deve provvedere a comunicare l'inizio della prestazione lavorativa in tale modalità tramite la voce "Lavoro Agile Semplificato a Completamento"; tanto al fine di consentire una corretta gestione del trattamento di missione dovuto che non potrà mai sovrapporsi con il lavoro agile.

Viene ribadito che per espressa previsione contrattuale il lavoratore, nelle giornate di lavoro svolte in modalità agile, non può effettuare lavoro straordinario o supplementare e non ha diritto al trattamento di missione, tali limitazioni si applicano anche per le fasi di orario lavorativo in modalità agile svolto a completamento dell'orario di lavoro da parte del personale interessato secondo quanto previsto dall'articolo 11, comma 4, del Regolamento.

Nelle giornate di lavoro agile il lavoratore, inoltre, non ha diritto al riconoscimento del buono pasto, parimenti nelle ipotesi di lavoro agile c.d. a completamento le ore lavorative svolte in modalità agile non sono utili all'attribuzione del buono pasto.

In conformità a quanto previsto dal c.c.n.l. il lavoratore agile, nell'ambito delle fasce di contattabilità previste dall'articolo 12, comma 1, del regolamento e definite nell'accordo individuale, può richiedere, ove ricorrano i relativi presupposti, i permessi orari previsti dai

contratti collettivi o dalle norme di legge (ad esempio i permessi per particolari motivi personali, permessi sindacali di cui al c.c.n.q. 4 dicembre 2017 e s.m.i., permessi per assemblea di cui all'art. 10, permessi di cui all'art. 33 della legge n. 104/1992). Per tali richieste restano ferme le ordinarie disposizioni contrattuali sulle causali, sulla motivazione e sulla documentazione dei permessi stessi.

Il dipendente che svolge la prestazione in modalità agile può fruire di permessi (ad esempio permessi ex l. n. 104/92 a ore, permessi personali, ecc.) ma non può cumulare nella giornata di lavoro agile istituti "a credito" (ad esempio straordinario) o recuperare precedenti debiti di flessibilità o di permessi.

In caso di fruizione di permessi, occorre preventivamente comunicare ovvero chiedere l'autorizzazione, così come avviene per il lavoro ordinario, tramite il modulo "Richieste". Le richieste di autorizzazione vanno inoltrate esclusivamente nel caso in cui l'assenza si determini nelle fasce di contattabilità stabilite nell'accordo.

A dispetto del tratto caratterizzante del lavoro agile, l'assenza di precisi vincoli di orario, tali disposizioni (date a chiarimento del regolamento), invece, precisano che durante le giornate o le ore svolte in modalità agile non è consentito al lavoratore recuperare debiti orari dovuti alla fruizione di permessi o di altri istituti. Tali recuperi, pertanto, devono necessariamente avvenire in modalità di lavoro "in presenza", con conseguente irrigidimento di una modalità lavorativa il cui tratto distinguente dovrebbe rimanere la flessibilità oraria.

3.4. Monitoraggio delle prestazioni rese in modalità agile

Per quanto interessa i poteri del datore di lavoro, l'art. 3 del regolamento fissa il principio secondo il quale: *"Il lavoro a distanza non determina modifiche all'assoggettamento al potere direttivo, di controllo, di indirizzo e disciplinare del datore di lavoro esercitato dal dirigente».*

Per quanto concerne il potere di controllo, l'art. 10, comma 1, del regolamento afferma che il lavoratore a distanza è tenuto in particolare: a) osservare le norme e le procedure relative alla tutela della salute e sicurezza e alla riservatezza dei dati; b) custodire diligentemente e responsabilmente gli strumenti tecnologici forniti garantendo altresì la riservatezza delle informazioni; c) assicurare la piena operatività e connettività della dotazione informatica.

Il comma 2 del medesimo articolo stabilisce che *"Il mancato rispetto da parte del lavoratore degli obblighi comporta il recesso dell'Amministrazione dall'accordo individuale di lavoro, fatta salva la responsabilità disciplinare del lavoratore.*

Ciò premesso, la puntuale verifica delle attività agile, se da una parte sembra ricalcare quella svolta in presenza, dall'altra sembra aggravata da adempimenti che rischiano di

trasformarsi nell'ennesimo orpello burocratico, assomigliando più a compilazioni di report di attività che alla verifica di obiettivi fissati e raggiunti.

Il puntuale monitoraggio delle attività assegnate in lavoro agile nelle intenzioni dell'Ente costituisce un presupposto essenziale per la efficiente attuazione dell'istituto, il lavoro agile, infatti, viene ribadito (anche) nei principi ispiratori del regolamento deve costituire elemento di modernizzazione dell'Ispettorato mirando ad incrementare i livelli di produttività e qualità del lavoro, realizzando, nel contempo, un miglioramento della conciliazione dei tempi di vita e lavoro e quindi del benessere organizzativo interno.

I dirigenti, in primo luogo, vengono chiamati ad una verifica dei livelli di produttività raggiunti in lavoro agile in coerenza con gli obiettivi della Direttiva di II livello assegnati per l'anno 2024 e del Programma di sviluppo del lavoro agile di cui alla sezione 3.2. del PIAO INL 2024/2026, rilevo, però, che essendo atti di macro-organizzazione, sono caratterizzati da un grado di generalità ed astrattezza tipico degli atti di alta amministrazione.

Infine, segnalo che il monitoraggio delle attività svolte in lavoro agile, oltre a rilevare ai fini della valutazione del contributo individuale del lavoratore al raggiungimento degli obiettivi annuali di performance, risulta funzionale all'eventuale recesso dall'accordo ai sensi di quanto disposto dall'articolo 6, comma 4 lettera a) del regolamento. La verifica delle attività da realizzare viene curata dal Dirigente, anche avvalendosi dei responsabili di processo e può essere effettuata mediante i moduli applicativi "Agenda" presenti all'interno del sistema gestionale Portale INL. Inoltre, la Direzione Centrale risorse umane, si riserva di acquisire apposite relazioni periodiche sull'andamento del lavoro agile onde valutare se il modello organizzativo che si intende promuovere risulti effettivamente corrispondente alle numerose e complesse attività istituzionali di competenza.

3.5. Lavoro da remoto decentrato e lavoro da remoto domiciliare

Fermi restando i requisiti generali attinenti all'anzianità di servizio (la maturazione di almeno quattro mesi di servizio), i soggetti destinatari del lavoro da remoto decentrato presso altra sede, in fase di prima applicazione, sono i lavoratori in servizio presso le Direzioni Centrali dell'INL.

Per quanto attiene, invece, il lavoro da remoto domiciliare, i soggetti destinatari sono i lavoratori che si trovano in una delle seguenti condizioni: a) invalidità civile ai sensi della l. 30 marzo 1971, n. 118 con riduzione della capacità lavorativa del dipendente non inferiore ai 2/3; b) handicap grave, ai sensi dell'art. 4, L. 5 febbraio 1992, n. 104, relativo alla propria posizione o a quella dei figli minori, ovvero maggiorenni e conviventi. Il personale che intende usufruire di tale istituto dovrà presentare apposita istanza diretta al dirigente dell'Ufficio di appartenenza con

la quale manifesta l'interesse all'attivazione del lavoro domiciliare (l'istanza per l'ammissione al lavoro da remoto domiciliare). Il lavoratore avrà cura di indicare, selezionando l'apposita casella, la sussistenza di una delle due condizioni previste dall'articolo 18, comma 1, del regolamento che legittimano l'accesso a tale modalità di svolgimento della prestazione lavorativa a distanza. Anche in tal caso, il lavoratore dovrà attestare nell'istanza di aver preso visione dei seguenti allegati al regolamento: allegato A contenente le misure tecniche e organizzative relative all'attività lavorativa svolta a distanza ai sensi dell'articolo 32 del Reg.to UE 2016/679; allegato B2 contenente l'informativa in materia di salute e sicurezza inerente ai rischi generali e specifici connessi all'esecuzione della prestazione lavorativa in modalità da remoto domiciliare.

Successivamente alla presentazione dell'istanza, il lavoratore e il dirigente di riferimento devono procedere alla predisposizione di una bozza di accordo individuale utilizzando l'apposito modello predisposto dall'Amministrazione (l'accordo individuale per lo svolgimento dell'attività lavorativa in modalità da remoto domiciliare). Il dirigente che ha ricevuto l'istanza avrà cura di trasmetterla, unitamente alla bozza di accordo individuale predisposta, alla Direzione centrale risorse umane per la verifica della correttezza ed esaustività delle istanze e degli accordi e autorizzare la sottoscrizione degli stessi. A tal fine risulta necessario attestare, altresì, l'esito positivo del sopralluogo di cui all'articolo 41 del c.c.n.l. Funzioni centrali volto a verificare l'idoneità del luogo in cui la prestazione lavorativa viene effettuata alla luce delle disposizioni in materia di tutela della salute e sicurezza del lavoratore.

Si rileva che (a differenza del lavoratore agile) il lavoratore da remoto domiciliare è tenuto a rispettare l'orario di lavoro articolato secondo il piano orario attribuito ed è soggetto ai medesimi obblighi derivanti dallo svolgimento della prestazione lavorativa presso la sede dell'Ufficio. Egli, pertanto, laddove ricorrano i relativi presupposti, avrà diritto al riconoscimento degli istituti del lavoro straordinario, supplementare e del riposo compensativo.

In considerazione di quanto previsto dall'articolo 41, comma 3, del c.c.n.l. secondo cui *"[...] Sono altresì garantiti tutti i diritti previsti dalle vigenti disposizioni legali e contrattuali per il lavoro svolto presso la sede dell'ufficio [...]"*, pertanto al lavoratore da remoto domiciliare, in conformità con il piano orario previsto, è riconosciuto anche il buono pasto.

4. Il codice disciplinare e il codice di condotta dei dipendenti dell'INL

Per quanto concerne l'esercizio del potere disciplinare il lavoratore agile viene assoggettato a una triplice previsione disciplinare⁵³⁰: quella prevista dalla contrattazione collettiva, quella contenuta nel codice disciplinare, che richiama le condotte vietate dalla

⁵³⁰ Per un approfondimento sul tema si veda L. Vecchio, *Il lavoro agile oltre l'emergenza*, in *Diritti Lavori Mercati*, 2021, 2 paragrafo 8, p. 395.

contrattazione collettiva e che ritroviamo richiamata anche nel codice di condotta dei dipendenti dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro ed infine quella contenuta nell'accordo individuale, che dovrebbe dare una descrizione puntuale delle condotte già vietate (in sede di trattazione collettiva e/o nel codice disciplinare).

Relativamente alla trattazione collettiva, l'art.43, comma 3, lett. a), del c.c.n.l. comparto funzioni centrali (triennio 2019-2021) e rubricato "Codice disciplinare" stabilisce che - la sanzione disciplinare dal minimo del rimprovero verbale o scritto al massimo della multa di importo pari a 4 ore di retribuzione- si applica per ogni inosservanza delle disposizioni di servizio, ivi incluse quelle relative al lavoro agile, anche in tema di assenze per malattia, nonché dell'orario di lavoro, ove non ricorrano le fattispecie considerate nell'art. 55-quater, comma 1, lett. a) del d. lgs n. 165/2001.

L'art. 54, comma 5, del D.lgs. 30 marzo 2001, n. 165 prevede l'obbligo per ogni Amministrazione di dotarsi di un proprio Codice di comportamento (oltre al codice di comportamento dei dipendenti pubblici adottato con D.P.R. 16 aprile 2013, n. 62, da ultimo aggiornato con D.P.R. 13.6.2023 n. 81).

Per ottemperare a quanto previsto dalla normativa richiamata, il PTPCT 2021-2023 (approvato con D.D. n. 19 del 19 marzo 2021) ha fissato l'obiettivo di avviare la procedura tesa all'adozione del proprio Codice di comportamento.

Le fasi procedurali indicate relative alla stesura del Codice sono state individuate seguendo le indicazioni fornite da Anac con delibera n. 177 del 19 febbraio 2020 che detta le "*Linee guida in materia di codici di comportamento delle pubbliche amministrazioni*", in particolare, l'Anac individua due fasi distinte una che potremmo definire di consultazione tecnica e l'altra di consultazione generalizzata.

Per avviare e agevolare i lavori della prima fase della procedura di redazione del codice l'Ufficio audit interno, anticorruzione e trasparenza ha ritenuto di procedere alla stesura di un primo testo, con l'intento di facilitare il lavoro delle Direzioni centrali e delle strutture periferiche che sono state invitate a esprimere le proprie osservazioni e/o formulazioni alternative o integrative a quelle contenute in tale prima stesura, principalmente per quanto attiene agli approfondimenti tecnici attinenti alle materie di propria competenza, ma anche per quanto attiene all'impianto complessivo del codice.

A tal fine, di fianco agli articoli dell'elaborato, sono stati indicati gli uffici chiamati in prima battuta ad esprimere le proprie considerazioni/osservazioni, fermo restando l'invito alla partecipazione anche al di fuori delle strette materie di competenza dei singoli uffici.

In particolare, è stata utilizzata la mappatura dei processi dell'INL e l'analisi dei rischi a questi connessi già compiuta in occasione della predisposizione del PTPCT, al fine di tradurre le

prescrizioni generiche dettate dal codice generale di comportamento dei dipendenti pubblici di cui al D.P.R. 62/2013 in prescrizioni specifiche e nella individuazione di doveri di comportamento dei dipendenti dell'INL calibrati il più possibile sull'attività istituzionale dell'Ispettorato.

Ne è scaturito un elenco di 24 articoli suddivisi in quattro sezioni, la prima delle quali riguarda le definizioni, le finalità e l'ambito di applicazione del codice.

La seconda sezione, composta di 16 articoli, definisce i principi cui si ispira l'operato dell'INL e i doveri di comportamento dei soggetti che lo rappresentano. In tale sezione la struttura risulta simile a quella di entrambi i codici attualmente applicati ma l'articolazione delle disposizioni è stata adattata all'organizzazione dell'INL e alle sue caratteristiche funzionali scaturenti dal PTCPT e dal Piano della performance.

La terza sezione è dedicata agli obblighi del personale ispettivo, mentre la quarta ed ultima sezione definisce le regole di diffusione/pubblicazione del codice, le modalità del suo aggiornamento e il regime delle abrogazioni.

Tale stesura è stata sottoposta al vaglio delle Direzioni Centrali, interregionali e territoriali dell'INL, dell'Ufficio comunicazione e dell'OIV con richiesta di produrre entro un congruo termine proposte di modifica e/o integrazione, al fine di pervenire a una prima "versione" condivisa di documento e alla conclusione della prima fase di lavoro indicata dall'Anac.

Sono quindi pervenuti i contributi delle Direzione centrale dell'INL, degli Ispettorati interregionali del lavoro, dall'analisi delle proposte suddette è stato elaborato il testo conclusivo della prima fase, adottato con Decreto Direttoriale n. 31 del 31/09/2021.

Si è quindi provveduto a dare avvio alla seconda fase della procedura di adozione del codice di comportamento, tramite l'avviso di avvio della procedura partecipativa finalizzata all'acquisizione di eventuali considerazioni e proposte di modificazione e integrazione da parte dei soggetti interessati, pubblicando sulla intranet e sul sito internet dell'Amministrazione la bozza di codice. La fase di consultazione pubblica si è svolta dal 06/10/2021 al 06/11/2021.

Entro tali termini sono pervenuti i contributi di alcune sigle sindacali, del Comitato Unico di Garanzia del MLPS, in collaborazione con la Consigliera Nazionale di Parità e il Segretariato del MLPS e di un funzionario dell'INL.

Le osservazioni sono state oggetto di valutazione da parte dell'INL, che ha reso noto l'esito dell'istruttoria compiuta attraverso apposita tabella comparativa pubblicata in intranet e nel sito internet dell'INL in data 07/12/2021, riportante le osservazioni pervenute nella fase di consultazione pubblica e i relativi esiti.

La formulazione finale del codice di comportamento tiene conto delle osservazioni pervenute che sono state giudicate meritevoli di accoglimento.

Di seguito si riportano i contenuti salienti della regolamentazione adottata, in riferimento alla modalità agile, prevista nella Sezione II (Principi e obblighi di comportamento), che rappresenta il corpo principale del codice e contiene i principi cui esso si ispira e che devono essere seguiti dai soggetti interessati nonché i doveri di condotta che devono essere da loro rispettati per non incorrere nelle ipotesi di responsabilità disciplinare.

L'articolo 15 (Obblighi specifici per il personale in lavoro agile e telelavoro): introdotto *ex novo* rispetto al codice generale prevede regole per i dipendenti che lavorano in modalità agile o in telelavoro. L'articolo è stato parzialmente modificato a seguito della consultazione pubblica precisando la portata degli obblighi di comunicazione in capo al dipendente nello svolgimento della prestazione lavorativa e della rendicontazione del lavoro svolto.

In particolare, il comma 2, dell'art. 15 del codice di condotta adottato con D.D. n. 4 del 24 gennaio 2022 prevede l'obbligo per i lavoratori agili di assicurare la massima protezione della documentazione e dei dati in possesso per ragioni di ufficio e garantiscono gli stessi livelli di riservatezza cui è tenuto il personale che lavora presso i locali dell'INL, nel comma 3, si richiama il lavoratore agile a prestare la massima diligenza nella cura e custodia dei beni e delle dotazioni messe a disposizione dall'Amministrazione per lo svolgimento della prestazione lavorativa in modalità agile.

L'articolo 18 (Responsabilità conseguente alla violazione del codice) stabilisce che - la violazione dei doveri previsti dal codice e delle misure di prevenzione della corruzione contenute nel PTCPT- comporta responsabilità disciplinare e che il procedimento disciplinare compete al superiore gerarchico o all'UPD che decidono la sanzione, tra quelle previste dalla legge e dalla contrattazione collettiva, in base alle circostanze di fatto, tenendo conto anche alla recidiva.

Rispetto al D.P.R. n. 62/2013 è prevista la risoluzione del contratto per violazione dei doveri di comportamento da parte dei soggetti con i quali non è costituito un rapporto di lavoro subordinato.

Da ultimo, per quanto concerne gli accordi individuali, ferma restando l'applicazione delle disposizioni di legge e di contrattazione collettiva in materia di responsabilità disciplinare, vengono individuate delle condotte che non solo hanno rilievo a fini disciplinari, ma comportano il recesso dall'accordo già in atto.

Le violazioni possono riguardare gli obblighi di custodia della dotazione strumentale in uso, le misure tecniche organizzative, l'obbligo di reperibilità e connettività nelle fasce di contattabilità ed infine le norme inerenti alla salute e sicurezza.

4.1 Sanzioni disciplinari irrogate per condotte tenute in modalità agile

L'analisi dell'esercizio dei poteri disciplinari, delle modifiche al codice disciplinare, la lettura del codice di comportamento dei dipendenti dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro e le sanzioni disciplinare irrogate per le condotte tenute in modalità agile, sembrerebbero far propendere verso un'impostazione depotenziata di "agilità", intesa prevalentemente come semplice trasposizione in altro luogo della stessa attività svolta in sede.

A riprova di ciò, le poche condotte contestate, hanno essenzialmente natura formale, si tratta di pochi casi in cui l'Amministrazione ha contestato assenza ingiustificata dal servizio per lavoro agile non autorizzato ai sensi dell'art. 42, co. 3, lett. a) - e bis) c.c.n.l. 2019-2021⁵³¹.

In un primo caso il procedimento disciplinare si è definito con un'archiviazione, nello specifico si trattava di una lavoratrice che presta la propria attività lavorativa presso una sede territoriale del nord Italia; nel secondo caso, invece, il procedimento è stato definito con l'irrogazione di una sanzione disciplinare consistente in due ore di multa, nello specifico si è trattato di un lavoratore che presta la propria attività lavorativa presso un ufficio territoriale del centro Italia.

L'ultima contestazione che si è proceduto ad analizzare si colloca su un piano che sembrerebbe riguardare più il merito della modalità di lavoro agile, essendo relativa alla mancata consegna del report giornaliero ed al mancato riscontro nella fascia di "contattabilità, ai sensi degli artt. 9⁵³² e 12⁵³³ del Regolamento INL. Il procedimento è stato definito con una sanzione disciplinare consistente in quattro ore di multa, nello specifico si è trattato di un lavoratore che presta la propria attività lavorativa presso una sede del sud Italia.

Dai pochi casi segnalati, è evidente che le contestazioni non possono riguardare tanto i luoghi di lavoro, ma piuttosto (in particolare nell'ultimo caso) i tempi di lavoro e le modalità di esecuzione dello stesso. In tutte e tre i casi, non c'è stato da parte dei lavoratori ricorso al Giudice del lavoro, ma accettazione della decisione assunta dal dirigente preposto.

⁵³¹ Articolo 42 "Obblighi del dipendente" [...] 3. *In tale specifico contesto, tenuto conto dell'esigenza di garantire la migliore qualità del servizio, il dipendente deve in particolare: a) collaborare con diligenza, osservando le norme del contratto collettivo nazionale, le disposizioni per l'esecuzione e la disciplina del lavoro impartite dall'amministrazione anche in relazione alle norme vigenti in materia di sicurezza e di ambiente di lavoro; [...] e bis) rispettare gli obblighi contenuti al Titolo V – Lavoro a distanza [...]*

⁵³² Articolo 9 "Verifica della prestazione" 1. *L'assegnazione delle attività e dei compiti al personale delle aree funzionali è effettuata dal Dirigente con il supporto del Responsabile di Processo in coerenza con gli obiettivi annuali assegnati. 2. Il Dirigente, anche con il supporto del Responsabile di Processo, è tenuto a monitorare l'attività svolta a distanza, verificando il completamento dei compiti assegnati entro il termine fissato avvalendosi preferibilmente dei moduli applicativi "Agenda" presenti all'interno della piattaforma cloud- Portale INL anche ai fini di quanto previsto all'articolo 6, comma 4, lettera a)".*

⁵³³ Articolo 12 "Contattabilità e diritto alla disconnessione" 1. *Fermo restando il potere di verifica del Dirigente competente sui risultati qualitativi e quantitativi dell'attività lavorativa in modalità agile, il lavoratore deve essere reperibile per e-mail, sulla piattaforma digitale in uso, o con altre modalità similari, nelle fasce orarie di contattabilità indicate nell'Accordo individuale. Tali fasce non devono essere superiori all'orario medio giornaliero e non possono essere inferiori alle 4 ore giornaliere. Le fasce di contattabilità devono essere ricomprese tra le ore 08.00 e 18.00. [...]*

5. Monitoraggio e indagine sul benessere organizzativo

L'Ispettorato Nazionale del Lavoro ha sottoposto a tutto il personale - dirigenti e appartenenti alle aree funzionali - un questionario al fine di rilevare le opinioni dei dipendenti rispetto all'organizzazione e all'ambiente di lavoro.

La finalità principale è quella di trarre dall'esperienza diretta di ciascuna risorsa elementi conoscitivi, acquisiti nel rispetto dell'anonimato in modo da identificare possibili azioni per il miglioramento delle condizioni generali dei dipendenti.

I risultati emersi sono stati raccolti in un'indagine pubblicata nella sezione trasparenza del sito istituzionale, nell'indagine è stato coinvolto tutto il personale dipendente dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro (oltre 5000 dipendenti), il questionario è stato inviato via e-mail a tutti i dipendenti, con una richiesta di partecipazione da parte della segreteria del direttore generale, il campione di indagine è costituito da 1898 interviste.

Lo strumento tecnico di rilevazione utilizzato è un questionario anonimo online elaborato con Microsoft Forms, i quesiti sono stati proposti sotto forma di affermazioni, per ognuna delle quali l'intervistato ha espresso il proprio grado di accordo o disaccordo secondo una scala crescente da «*per nulla d'accordo*» a «*totalmente d'accordo*», il periodo di riferimento va dal 1 al 22 dicembre 2023.

Per quanto concerne la struttura del questionario è costituito da 84 quesiti ed è suddiviso in quattro moduli, il primo raccoglie le informazioni di carattere generale, quali l'età, il genere, l'anzianità di servizio, la qualifica e l'area di attività; il secondo modulo - indaga alcuni ambiti specifici legati all'esperienza lavorativa presso l'INL (uguaglianza, salute, colleghi, appartenenza, attività, sicurezza sul luogo di lavoro, immagine dell'Amministrazione, contesto, carriera, equità); in particolare il terzo modulo - raccoglie dati statistici sullo svolgimento della prestazione lavorativa in modalità agile (luogo, giornate, interazioni con altri soggetti, strumentazione, connessione) ed indaga i relativi impatti nella sfera sociale, economica e organizzativa dei dipendenti ed infine il quarto modulo - raccoglie la valutazione complessiva dei partecipanti alla rilevazione in relazione all'esperienza lavorativa personale in INL e le eventuali proposte finalizzate al miglioramento del benessere organizzativo interno.

Soffermandoci, in particolare sul terzo modulo, nel corso dell'indagine è emerso che il 96% dei dipendenti intervistati ha un contratto di lavoro a tempo pieno. Tra coloro che lavorano part-time (4%), il 70% gode di un rapporto a tempo parziale pari o superiore al 50%, il 63% dei partecipanti dichiara di non svolgere lavoro straordinario e, infine, il 62% dichiara di utilizzare il lavoro agile compatibilmente con l'attività svolta.

Degli intervistati il 97% afferma di lavorare in modalità agile dalla propria abitazione, quasi la metà (49%) dichiara di svolgere in modalità agile tra le 3 e le 5 giornate in un mese (il

25% «meno di 2 giornate al mese», il 26% «più di 6 giornate»), solo il 6% ritiene che l'intensità lavorativa in lavoro agile è diminuita anche se leggermente; il restante 94% ritiene, invece, che la stessa è rimasta invariata o addirittura aumentata (46% «invariata»; 28% «aumentata»; 20% «leggermente aumentata») ed infine il 64% ritiene che lavorare in modalità agile significhi lavorare lo stesso numero di ore.

I partecipanti alla rilevazione ritengono che il lavoro in modalità agile abbia migliorato molteplici aspetti collegati all'attività lavorativa e tra questi si segnalano soprattutto l'efficienza e la capacità di raggiungere gli obiettivi assegnati in tempi adeguati, nonché la capacità di iniziativa e di problem solving.

Durante lo svolgimento del lavoro in modalità agile emerge che i lavoratori riescono, comunque, ad interagire frequentemente con altri soggetti su 1181 lavoratori che hanno dichiarato di lavorare in modalità agile, il 62% afferma di interagire spesso con i colleghi del team, il 54% con i colleghi in generale, il 46% con il Dirigente/ RPO/ Capo Area/ Capo team e, infine, il 38% con soggetti esterni all'amministrazione.

Tutti gli intervistati valutano positivamente gli effetti del lavoro agile, in particolare, tra i vantaggi maggiormente rilevati vi sono la riduzione dei costi e dei tempi di spostamento (91%); maggiore flessibilità di orario e/o autonomia organizzativa (84%); riduzione dello stress (73%); l'incremento dell'efficienza lavorativa (70%); più tempo a disposizione per la cura dei familiari (54%); più tempo per dedicarsi a sé stessi (46%).

Il lavoro agile sembra, seppur per una percentuale esigua dei partecipanti all'indagine, generare anche effetti negativi. In particolare, il 13% degli intervistati ha riscontrato isolamento dal contesto lavorativo, il 12% eccessivo prolungamento degli orari di lavoro, il 5% difficoltà di organizzazione degli spazi di lavoro.

Anche nella prestazione di lavoro in modalità agile ci sono, secondo gli intervistati, alcuni aspetti da migliorare, l'84% dei partecipanti ritiene, infatti, che vadano riconosciuti dei benefit ai lavoratori in lavoro agile e il 75% vorrebbe che l'amministrazione realizzasse dei corsi di formazione specifici per migliorare l'utilizzo delle tecnologie e degli strumenti di comunicazione.

La maggioranza degli intervistati è concorde nel ritenere che il lavoro agile ha generato impatti positivi sia sulla qualità della vita in termini di riduzione dei tempi impiegati per recarsi sul luogo di lavoro e dei connessi costi economici che sugli aspetti organizzativi e relazionali, nonché sull'utilizzo della strumentazione digitale.

Sulla base di quanto dichiarato dai dirigenti che hanno risposto al quesito, lo svolgimento della prestazione lavorativa in modalità agile da parte dei propri dipendenti presenta risultati

molto soddisfacenti. Solo un'esigua minoranza (11%) dei dirigenti ritiene di non essere soddisfatta dal lavoro svolto in modalità agile dai propri collaboratori.

Nel complesso, emerge in generale un livello di soddisfazione prevalentemente positivo da parte del personale, soprattutto con riguardo all'adozione della modalità di lavoro agile disciplinato, per il personale non dirigente, dal regolamento sul lavoro a distanza, adottato con D.D. n. 1 del 11 gennaio 2023. Positivi, inoltre, anche i rapporti tra colleghi e la disponibilità alla condivisione delle conoscenze e del tempo lavorativo, così come il senso di appartenenza all'Organizzazione INL, in quanto risultano avere un livello di apprezzamento medio-alto.

L'indagine si colloca in un'ottica di *healty organizations* tesa a costruire ambienti di lavoro salubri e salutari, l'implementazione di azioni positive (con il concorso anche di organi esterni all'Amministrazione quali il CUG ad esempio) atte a favorire condizioni di benessere lavorativo, diventa uno degli obiettivi principali di un'Amministrazione efficace ed efficiente⁵³⁴

⁵³⁴ Per un approfondimento sul tema si veda A. Biagiotti, *Lavoro agile nella pubblica amministrazione e rischi psicosociali*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2/2022, pp. 37-61.

CONCLUSIONI

L'attività di ricerca svolta ha evidenziato come il lavoro agile possa costituire una risorsa preziosa per le organizzazioni al fine di fronteggiare situazioni di crisi e, al contempo, una forma flessibile di erogazione della prestazione lavorativa che presenta ampi margini di applicazione per il futuro. Tuttavia, l'impatto positivo di tale strumento è condizionato da un lato da un apparato normativo che sia in grado di farne emergere le potenzialità; dall'altro lato dall'atteggiamento concreto del datore di lavoro, che deve essere in grado di garantirne un'implementazione vantaggiosa.

In generale per quanto concerne i punti di forza e di debolezza connessi all'adozione del lavoro agile, ciò che emerge dalla ricerca svolta è la sostanziale ambivalenza di ciascuno dei punti analizzati, in sostanza, ciascun aspetto preso in esame può costituire un vantaggio o uno svantaggio a seconda della prospettiva dalla quale lo si guarda.

Ad esempio l'aspetto legato all'utilizzo delle nuove tecnologie, se da una parte si è assistito ad un progressivo ampliamento degli strumenti tecnologici, anche attraverso il ricorso ampio e generalizzato alle riunioni da remoto per il tramite delle piattaforme di online meeting, dall'altra parte non si è riscontrato un utilizzo parimenti elevato di strumenti di efficientamento della riunione da remoto (c.d. *tool* di ingaggio e di collaborazione), che pure sarebbero in grado di migliorare di molto l'andamento delle riunioni online. In aggiunta, poche organizzazioni si sono dimostrate capaci di rafforzare la sicurezza dei sistemi informatici impiegati per il lavoro agile (la cyber security è oggi un problema molto sentito specialmente nel settore pubblico).

Inoltre, anche potenziali punti di forza possono trasformarsi in punti di debolezza in assenza di un adeguato supporto da parte delle organizzazioni; si pensi all'equilibrio vita privata-vita lavorativa: se da un lato il lavoro agile favorisce il corretto bilanciamento tra questi due poli, dall'altro lato le organizzazioni dovrebbero tener conto di situazioni peculiari, quali quelle delle madri lavoratrici; queste ultime, infatti, spesso, si sono ritrovate a gestire non auspicabili commistioni tra sfera privata e sfera lavorativa, senza ricevere adeguate tutele da parte del legislatore e dei datori di lavoro.

In particolare, per quanto concerne l'esercizio dei poteri datoriali nel lavoro agile, è possibile procedere ad un primo bilancio al fine di verificare se la modalità agile sia effettivamente in grado di soddisfare le esigenze che l'art. 18 l. n. 81/2017 intende tutelare (incrementare la competitività e agevolare la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro) o se, invece, le criticità superino i benefici.

Dalla lettera della legge e dalla lettura sistematica delle disposizioni normative, arricchite dalle riflessioni della dottrina e della giurisprudenza, emerge come l'agilità non confligga con

l'eterodirezione e il lavoro agile rientri pienamente nell'alveo della subordinazione. Tutt'al più, quello che cambia è la declinazione delle concrete modalità di svolgimento della prestazione agile, ma è necessario mantenere alta l'attenzione sull'adeguatezza ed effettività delle tutele, onde evitare un differente trattamento tra lavoro subordinato tradizionale – nel quale la prestazione viene resa in presenza, nel locale messo a disposizione dal datore di lavoro ed entro un predeterminato orario – e lavoro subordinato agile, reso «senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro, con il possibile utilizzo di strumenti tecnologici» e, di conseguenza, con maggiori rischi di iperconnessione⁵³⁵ e di minore remunerazione (a causa del mancato riconoscimento del lavoro straordinario e dei buoni pasto, nonché le spese sostenute per i consumi di energia elettrica, di riscaldamento e della connessione ad *internet*)⁵³⁶.

Per quanti benefici possano ravvisarsi nella prospettiva del benessere dei lavoratori – maggiori possibilità di conciliazione tra vita personale e professionale, minore frequenza della percorrenza del tragitto casa-sede di lavoro, riduzione delle spese di viaggio, permangono, ancora, molti svantaggi che pesano sulla scelta del lavoratore di acconsentire alla prestazione agile. Alcuni dei motivi che frenano la scelta della modalità agile, sono i costi sostenuti dai lavoratori per le spese energetiche (data l'attuale situazione geopolitica tendono a crescere) – in particolare, energia elettrica, riscaldamento, acqua, connessione *internet*, mobili ergonomici⁵³⁷.

Vi sono molte società private (ma ci sono esempi anche nel settore scuola) che hanno affrontato la questione introducendo dei rimborsi, alcuni di natura forfettari, altri parametrati al risparmio giornaliero simmetricamente conseguito dalla società⁵³⁸, quello che manca è una

⁵³⁵ S. Balzano, *Contro lo smart working*, p. 19.

⁵³⁶ Cass. 28.07.2020, n. 16135, con nota di D. Comandè, *L'erogazione dei buoni pasto in regime di smart working: ratio e ragionevolezza di un'esclusione*, in *Riv.it. dir. lav.*, 2020, n. 4, p. 651; T. Venezia 8.07.2020, con nota di A. Donini, *Nessun diritto al buono pasto per chi ha lavorato da casa durante il lockdown?*, in *Dir. rel. ind.*, 2021, n. 3, p. 857; E. De Marco, *Retribuzione e premialità nel lavoro da remoto*, cit., p. 124; R. Fratini, *I buoni pasto nella P.A. non sono dovuti ai lavoratori in smart working durante il periodo dell'emergenza epidemiologica*, in *Lav. prev. oggi*, 2021, n. 3-4, p. 244; C. Spinelli, *Lavoro agile emergenziale e diritto al buono pasto*, in *Newsletter RGL – Approfondimenti*, 2021, n. 2, p. 1.

⁵³⁷ Si tenga presente che in molte Amministrazioni, la scelta del luogo della prestazione lavorativa da remoto, si riduce di fatto alla sola dimora del lavoratore, non essendo consentito rendere la prestazione, ad esempio, in spazi di coworking.

⁵³⁸ Vedi Risposte ad istanza di interpello n. 314, n. 328, n. 371 en. 798 del 2021, tutte riguardanti rimborsi spese destinati a lavoratori in *smart working*. In particolare, nel quesito oggetto della Risposta 20 aprile 2021, n. 314, la società istante rappresentava l'intenzione - a fronte, alternativamente, di un accordo sindacale o di un regolamento aziendale - di tenere indenni i propri dipendenti dei costi che gli stessi avrebbero dovuto necessariamente affrontare per svolgere la propria attività lavorativa "da remoto", riconoscendogli a titolo di rimborso una somma parametrata al risparmio giornaliero simmetricamente conseguito dalla società. Allo stesso modo, nel quesito oggetto della Risposta 3 dicembre 2021, n. 798, l'ente istante, al fine di consentire al proprio personale scolastico di affrontare efficacemente la digitalizzazione della scuola, intendeva rimborsare le spese, analiticamente documentate, sostenute dai dipendenti per l'acquisto di dotazioni informatiche, corrispondendo loro una somma commisurata al proprio, simmetrico risparmio. Diversamente, nei quesiti oggetto delle Risposte 11 maggio 2021, n. 328, e 24 maggio 2021, n. 371, le società istanti erano intenzionate a rimborsare i maggiori costi sostenuti dai lavoratori in *smart working*, corrispondendo loro una somma forfettariamente determinata, nel primo caso, pari al trenta per cento dei costi debitamente documentati relativi alla connessione internet, alla corrente elettrica, al riscaldamento e all'aria condizionata e, nel secondo caso, pari al cento per cento del costo sostenuto per la sola connessione *internet*. Con

norma di legge *ad hoc*, che disciplini e consenta a tutti i lavoratori agili di recuperare le spese sostenute. La soluzione del problema economico, nell'individuare la sussistenza e l'entità di un rimborso per le spese sostenute dai lavoratori a fronte del risparmio conseguito dalla società o amministrazione datrice di lavoro, potrebbe integralmente essere affidata alla contrattazione collettiva.

A differenza del settore privato, dove la contrattazione, anche sotto quest'ultimo profilo, si è resa parte attiva nello stipulare accordi che introducano dei rimborsi, per i lavoratori agili del settore pubblico, non è successa la stessa cosa, spesso la contrattazione ha tradito quella che è l'*anima* del lavoro agile, ingessando di fatto gli accordi nella regolamentazione di ogni aspetto della prestazione lavorativa (si veda ad esempio la questione dei permessi nelle giornate di lavoro agile), tralasciando, invece, gli aspetti economici (non solo i rimborsi, ma anche tutta la tematica sugli incentivi).

Da un lato se è vero che, per valorizzare la modalità di lavoro agile, il fulcro è il datore di lavoro, al quale è affidato il compito di organizzare e dirigere le attività in modo che realizzino il programma produttivo, nel rispetto della salute, dell'ambiente, della libertà, della dignità e della sicurezza dei lavoratori⁵³⁹; dall'altro lato in un contesto come quello pubblico, caratterizzato dall'assenza di logiche di mercato e da livelli di efficacia ed efficienza, che risultano nella maggior parte dei casi poco "competitivi" rispetto al settore privato, l'idea di puntare sul lavoratore agile come leva per il miglioramento della *performance individuale e di conseguenza collettiva* (con connessi maggiori incentivi economici), potrebbe essere la chiave di sviluppo futura.

Nel contesto attuale, però, i modelli di gestione ed organizzazione delle risorse umane riflettono metodologie di valutazione della *performance* associate a criteri pressoché uniformi ed omogenei tra le varie Amministrazioni, molto spesso basate su obiettivi poco chiari, o poco specifici. Correlativamente l'attuale valutazione della *performance* individuale corrisponde ad un approccio formale fondato in gran parte su parametri oggettivi, come i titoli acquisiti e la "presenza in ufficio", pertanto una valutazione svincolata dalla verifica della reale produttività di ciascuna risorsa e dei risultati singolarmente raggiunti, può avere come conseguenza quella di

riferimento ai primi due casi, l'Agenzia delle entrate ha affermato che i rimborsi spese erogati ai lavoratori in *smart working* devono ritenersi esclusi dai redditi di lavoro dipendente, in considerazione del fatto che i costi che ne giustificano l'erogazione sono sostenuti dal dipendente nell'interesse del datore di lavoro e l'ammontare rimborsato è individuato sulla base di parametri oggettivi diretti a valutare il risparmio, parallelamente, conseguito da quest'ultimo. Diversamente, nei restanti due casi l'Ufficio, pur riconoscendo che – secondo quanto prospettato - le spese rimborsate siano sostenute nell'interesse del datore di lavoro, ha ritenuto che tali somme dovessero concorrere, tra i redditi di lavoro dipendente, alla formazione della base imponibile IRPEF, poiché l'ammontare rimborsato è determinato sulla base di un criterio forfettario, senza l'intervento di elementi e parametri oggettivi.

⁵³⁹ Cit. M. Russo, *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023, p. 256;

depotenziare lo strumento valutativo, se non addirittura snaturarlo nelle sue finalità, relegandolo ad un mero adempimento burocratico.

Nel contesto attuale la scarsità delle risorse economiche a disposizione del settore pubblico, che limita considerevolmente l'erogazione di premi ed incentivi ed il ruolo sindacale spesso depotenziato nella contrattazione collettiva, hanno portato a difendere logiche di distribuzione "a pioggia", preferendo un livellamento, a tutela della neutralità dei dipendenti pubblici.

A parere di chi scrive, nell'attuale contesto pubblico il lavoro agile viene inteso da tutte le parti coinvolte esclusivamente come una misura di conciliazione dei tempi di vita e di lavoro, una modalità più flessibile di esecuzione della prestazione e non come una diversa concezione del lavoro.

Cifra caratterizzante del lavoro agile dovrebbe essere il superamento del paradigma del controllo in favore di quello della auto responsabilizzazione del lavoratore. Il controllo del lavoratore da parte del datore di lavoro dovrebbe cedere il passo a rapporti di lavoro improntati alla fiducia ed alla verifica dei risultati raggiunti, ciò favorirebbe un clima di lavoro disteso e stimolante con la conseguenza di aumentare la motivazione e la produttività del singolo lavoratore.

Quello che sembra mancare è un cambiamento culturale ed una reale innovazione organizzativa, finché il lavoro agile non avrà la forza di incidere profondamente sulla valutazione delle *performance*, diventando un metro qualitativo e quantitativo dei contributi apportati da ciascun dipendente, la stessa continuerà, invece, ad essere intesa come semplice verifica di una reportistica.

E tuttavia se l'erogazione di premi ed incentivi sono senz'altro fondamentali per valorizzare l'impegno dei lavoratori e promuovere il miglioramento della prestazione, anche l'aspetto motivazionale non va trascurato. La vera sfida è individuare obiettivi "motivanti" e meritocratici, ad obiettivi chiari e specifici devono corrispondere sistemi altrettanto specifici di misurazione e valutazione delle *performance*.

Determinante in questo contesto è anche il ruolo dei "valutatori", chiamati con responsabilità a riconoscere il valore di ogni risorsa in funzione dei risultati raggiunti ed a considerare le capacità ed il grado di maturità di chi è idoneo (o meno) a gestire il proprio tempo e ad autoresponsabilizzarsi nella realizzazione del proprio lavoro.

I dirigenti sono chiamati a realizzare un importante cambiamento fondato sulla programmazione degli obiettivi e sulla misurazione dei risultati, piuttosto che sulla quantità di ore lavorate. Sganciandosi dal mero ruolo di raccordo tra organo politico e parte dipendente, il dirigente può e dovrebbe assurgere al ruolo di promotore dell'innovazione, operando un

monitoraggio puntuale e costante, in itinere ed *ex post*, delle prestazioni lavorative dei propri dipendenti ed alla verifica in termini di efficacia ed efficienza dell'azione amministrativa⁵⁴⁰

Valutare le risorse agili richiede livelli di competenza, che non possono esaurirsi in formali adempimenti di reportistica, ma presuppongono a volte anche il coraggio di superare la tendenza al livellamento. Mancando una verifica in tal senso, la prospettiva futura potrebbe oltretutto riproporre in modalità agile l'improduttività di risorse che lo sono anche in presenza, con la conseguenza che i c.d. "furbetti del cartellino" potrebbero diventare nel tempo i "furbetti da remoto".

Diversamente la produttività, valutata e verificata, potrebbe essere un filtro selettivo concreto e di grande impatto sia per i lavoratori che per l'organizzazione stessa. In tal senso, se la normativa vigente richiede che la modalità agile sia compatibile con le peculiarità della prestazione lavorativa, come condizione oggettivamente considerata, parimenti si potrebbe ipotizzare (provocatoriamente) che la scarsa produttività delle risorse possa essere considerata essa stessa condizione di incompatibilità a lavorare da remoto. Ciò potrebbe comportare che i lavoratori meno produttivi siano adibiti esclusivamente ad attività in presenza, riservando la modalità agile esclusivamente ai più meritevoli.

Il lavoro agile, maneggiato con cura ed equilibrio, potrebbe offrire notevoli vantaggi ed opportunità, ma deve essere orientato nella duplice prospettiva del benessere dei lavoratori (maggiore conciliazione) e della produttività, lo squilibrio determinato dall'appiattimento su una soltanto delle finalità alla lunga depotenzia lo strumento.

⁵⁴⁰ Cito A. Lupo, *Lavoro agile e pubblico impiego dopo la legge Madia: quali prospettive future?*, in *Istituzioni del federalismo*, 2/2021, p.563; in argomento anche G.A. Lo Prete, *Il lavoro agile (smart working): brevi riflessioni sul ruolo dei dirigenti pubblici*, in *ildirittoamministrativo.it*, 3, 2021.

BIBLIOGRAFIA

- Aa.Vv., *Memento Pratico Salute e sicurezza sul lavoro*, Giuffrè, Milano, 2022;
- Aa. Vv, numero monografico della rivista *Lavoro e diritto* n. 2/2012;
- Aa.Vv., *Il lavoro nelle piattaforme digitali*, in *QRGL*, 2017, 2;
- Agamben G., *A che punto siamo? L'epidemia come politica*, Edizioni Quodlibet, 2020, p.17;
- Aimo M.P.-Fenoglio A., *Alla ricerca di un bilanciamento tra autonomia organizzativa del lavoratore e poteri datoriali nel lavoro agile*, in *www.rivistalabor.it*, 2021, 25 ss.;
- Albi P., *il lavoro agile fra emergenza e transizione* in *MGL*, 2020, 771 ss;
- Albi P., *Il lavoro agile tra emergenza e transizione*, in *Working Papers Csdle Massimo D'Antona*, 2020, n. 430;
- Albi P., *Sub art. 2087 c.c.*, in *Commentario breve alle leggi sul lavoro*, a cura di R. De Luca Tamajo, O. Mazzotta, Cedam, Padova, 2013, p. 444;
- Albi P., *La sicurezza sul lavoro e la cultura giuridica italiana tra vecchio e nuovo diritto*, in *Dir. sic. lav.*, 2016, n. 1, p. 83;
- Albi P., *Introduzione: il Protocollo nazionale sul lavoro agile tra dialogo sociale e superamento della stagione pandemica*, in *LDE*, 2022;
- Ales E., *Is performance appraisal compatible with the employment relationship? A conclusive plea in favour of an achievement-oriented approach to work organisation*, in *Performance Appraisal in Modern Employment Relations. An Interdisciplinary Approach*, Palgrave Macmillan, a cura di Addabbo T., Ales E., Curzi Y., Fabbri T., Rymkevich O., Senatori I., 2020;
- Alessi C., *Lavoro e conciliazione nella legislazione recente*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 3/2018, pp. 804 e ss.;
- Alessi C., Vallauri M.L., *Il lavoro agile alla prova del Covid-19*, in O. Bonardi, U. Carabelli, M. D'Onghia, L. Zoppoli (a cura di), *Covid-19 e diritti dei lavoratori*, Ediesse, 2020, pp. 146 e ss.;
- Allamprese A.- Pascucci F., *La tutela della salute e della sicurezza del lavoratore «agile»*, in *Riv. giur. lav.*, 2, 2017, p. 307;
- Allamprese A., *Del diritto alla disconnessione*, in *VTDL*, 2022, 147 ss.;
- Allamprese A., *Il dibattito europeo sul diritto alla disconnessione*, in Carabelli-Fassina (a cura di), *Smart working. Tutele e condizioni di lavoro*, Roma, 2021, 123 ss.;
- Altimari M., *Telelavoro e lavoro agile nella pubblica amministrazione*, in *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, 3/2018, pp. 843 e ss.;
- Altimari M., *L'effettività del diritto alla disconnessione: una sfida per il diritto del lavoro*, in *Rivista italiana di informatica e diritto*, n.2/2021, 65 ss.;
- Alvino I., *È configurabile un diritto del lavoratore al lavoro agile nell'emergenza COVID-19?*, in *Giustiziacivile.com*, 4/2020;

Alvino I., *I nuovi limiti al controllo a distanza dell'attività dei lavoratori nell'intersezione fra le regole dello Statuto dei lavoratori e quelle del Codice della privacy*, in *Labour & Law Issues*, 1/2016, pp. 1 e ss;

Ambra M. C., *Dal controllo alla fiducia? I cambiamenti legati all'introduzione dello "smart working": uno studio di caso*, in *Labour & Law Issues*, 1/2018, pp. 21 e ss;

Andreoni A., *Il lavoro agile nel collegamento negoziale*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1/2018, p. 108;

Angeletti S., *Misurare il lavoro agile nelle amministrazioni pubbliche: profili, problemi e prospettive*, in *Rivista Italiana di Public Management*, Vol. 3, n. 1, 2020, pp 64 e ss.

Apa S., *Smart Working al tempo del Coronavirus fra diritto alla disconnessione e poteri di controllo*, in *Ilgiuslavorista.it*, 1 aprile 2020;

Arbore A., *Lavoro agile e poteri di controllo e disciplinare: prime riflessioni*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 12/2017, pp. 829 e ss.;

Asnaghi A., *Il Protocollo delle Parti Sociali sul Lavoro Agile: montagne che han partorito un topolino?* in *Lav. dir. Eur.*, 2021, n. 4

Avanzi F., *La "disconnessione" della relazione subordinata*, in *Lavoro Diritti Europa*, 3/2020.

Avogaro M., *Lavoro agile e work-life balance: il diritto di disconnessione alla prova dell'autonomia collettiva*, in *Giustiziacivile.com*, 7/2018;

Avogaro M., *L'infortunio in itinere del lavoratore agile*, in Fiorillo e Perulli, in *Dir. Lav.*, 2017, p. 252 ss.;

Bacchini F., *Il burnout quale sindrome derivante dall'insuccesso nella gestione dello stress lavoro correlato nella nuova classificazione internazionale delle malattie dell'OMS*, in *Tutela e Sicurezza del Lavoro*, 1/2019, pp. 61 e ss;

Bacchini F. (a cura di), *Il "Testo Unico" sulla sicurezza nei luoghi di lavoro*, Hyper, Bari, 2008 e 2010;

Bacchini F., *La potenziale esposizione dei lavoratori "fragili" al contagio da COVID-19 e la tutela della sorveglianza sanitaria eccezionale*, in *Tutela e Sicurezza del Lavoro*, 1/2020, p87 ss.;

Bacchini F., *Welfare aziendale: Illazioni (ricostruttive) giuslavoristiche (I Parte generale)*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2017, 634 e segg.;

Ballestrero M.T., G. De Simone, *Diritto del lavoro*, Giappichelli, 2019., p. 369;

Balletti E., *I poteri del datore di lavoro tra legge e contratto*, relazione tenuta in occasione delle Giornate di Studio Aidlass, Napoli, 16-17giugno 2016, in www.aidlass.it;

Balzano S., *Contro lo smart working*, cit., pp. 18-20;

Barbieri M., *Della subordinazione dei ciclofattorini*, in *LLI*, 2019, 2, I.1., 45;

Barraco E., *Il controllo sullo smart worker*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 10/2018, pp. 623 e ss.;

Barraco E., Sitzia A., Lucchiari M., *La “rivitalizzazione” dello smart working*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 21/2020, pp. 1317 e ss.;

Barraco E., Sitzia A., Vianello E., *Il difficile confine tra il tempo di lavoro e il tempo di non lavoro*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 27/2020, pp. 1723 e ss.;

Basenghi F., Golzio L. E., Zini A. (a cura di), *La prevenzione dei rischi e la tutela della salute in azienda*, Ipsoa, 2009;

Basenghi F., *La ripartizione intersoggettiva degli obblighi prevenzionistici nel nuovo quadro legale*, in *La sicurezza del lavoro*, a cura di L. Galantino, Utet Giuridica, Milano, 1996, p. 53;

Basenghi F., Golzio L. E., Zini A. (a cura di), *La prevenzione dei rischi e la tutela della salute in azienda*, Ipsoa, 2009.

Battistoni L., *La pubblica amministrazione: un sistema organizzativo in movimento*, in *amministrazioneagile.it*, 2020;

Bavaro V., *Questioni in diritto su lavoro digitale, tempo e libertà*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1/2018, pp. 35 e ss. 468;

Bavaro V., *Il tempo nel contratto di lavoro. Critica sulla de-oggettivazione del tempo-lavoro*, Bari, 2008, 217;

Bavaro V., *L’orario di lavoro agile «senza precisi vincoli»*, in *LDE*, 1/2022;

Bellavista A., *Sorveglianza sui lavoratori, protezione dei dati personali ed azione collettiva nell’economia digitale*, in *Impresa, lavoro e non lavoro nell’economia digitale*, C. Alessi, F. Barbera, L. Guaglianone, a cura di, Cacucci, 2019, pp. 153 ss.;

Bellavista A., *Il nuovo art. 4 dello statuto dei lavoratori*, in *Commentario breve alla riforma “Jobs Act”*, G. Zilio Grandi, M. Biasi, a cura di, Wolters Kluwer, Cedam, 2016, pp. 717 ss.;

Bellavista A., *il potere di controllo sul lavoratore e la tutela della riservatezza*, in *G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), Commentario breve allo statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Padova, Cedam, 2018;

Bellini D., *La tutela cautelare ai tempi del coronavirus: il lavoratore può utilizzare l’art. 700 c.p.c. per ottenere lo smart-working*, in *www.rivistalabor.it*, rubrica “Approfondimenti”, 9 maggio 2020;

Bellomo S., *Orario di lavoro, riposi, ferie: i principi costituzionali, la normativa europea ed il quadro regolativo definito dal D.Lgs. 8.4.2003, n. 66*, in *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale. Privato e pubblico*, a cura di G. Santoro Passarelli, Utet giuridica, Milano, 2020, p. 1205;

Bellomo S., *Forme di occupazione “digitale” e disciplina dell’orario di lavoro*, in *federalismi.it*, 2022, 19, 182;

Benincasa G., *Lavoro agile: accordi smart e più sicuri se certificati*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 22 ottobre 2018, n. 36;

Berlese R., *Industria 4.0, le sfide per il giurista del lavoro?*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 27 novembre 2017, n. 40;

Biagiotti A., *Lavoro agile nella pubblica amministrazione e rischi psicosociali*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2/2022, pp. 37-61.

Biasi M., *Brevi spunti sul lavoro da remoto post-emergenziale, tra legge (lavoro agile) e contrattazione (smart working)*, in *Lavoro e previdenza oggi*, 3-4/2021, pp. 160-185.

Bini S., *Lo smart working al tempo del Coronavirus. Brevi osservazioni, in stato di emergenza*, in *Giustiziacivile.com*, 3/2020;

Bini S., *Prevenire i rischi psicosociali del lavoro (fr-)agile da COVID-19. Riflessioni operative dal modello spagnolo*, in *Giustiziacivile.com*, 5/2020;

Bini S., *Il potere di controllo nella prestazione di lavoro agile. Brevi osservazioni*, in *Il lavoro agile nella disciplina legale, collettiva ed individuale. Stato dell’arte e proposte interpretative di un gruppo di giovani studiosi*, in *WP CSDLE “Massimo D’Antona” Collective Volumes*, n. 6/2017, p. 79;

Bobbio N., *il futuro della democrazia*, Einaudi, 1984, 18;

Boggio P., *Lo smart working e la tecnologia*, in P. Stern (a cura di), *Smart working e Jobs Act autonomi. Tutte le novità della legge n. 81/2017*, Maggioli Editore, 2017, pp. 129 e ss.;

Bolego G., in R. De Luca Tamajo, O. Mazzotta (diretto da), *Commentario breve alle leggi sul lavoro, sub art. 18 L. 22 maggio 2017 n. 81*, Cedam, 2018, p. 3129;

Bonaddio D., *Smart working*, in *Ilgiuslavorista.it*, 26 giugno 2017;

Bonardi O. (a cura di), *Eguaglianza e divieti di discriminazione nell’era del diritto del lavoro derogabile*, Ediesse, 2017;

Bonardi O., Carabelli U., D’Onghia M., Zoppoli L. (a cura di), *Covid-19 e diritti dei lavoratori*, Ediesse, 2020;

Boscato A., *L’inquadramento giuridico del lavoro da remoto tra potere direttivo e autonomia della prestazione*, in *Il lavoro da remoto, in Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l’emergenza*, a cura di M. Martone, La Tribuna, Piacenza, 2020, p.58-60;

Boscato A., *La genesi del rapporto di lavoro: il patto di prova, l’orario di lavoro, le clausole di flessibilità*, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 4-5/2017, pp. 941 e ss;

Bozzao P., *Lavoro, tempi e luoghi digitali*, in *Federalismi.it*, 23.03.2022, p. 114;

Brollo M., *Le dimensioni spazio-temporali dei lavori. Il rapporto individuale di lavoro*, relazione dattiloscritta delle Giornate di studio Aidlass, Campobasso 25 e 26 maggio 2023;

Brollo M., *Il lavoro agile nell'era digitale tra lavoro privato e pubblico*, in *Lav. pubbl. amm.*, 1, 2017, 119;

Brollo M., *Il lavoro agile tra emergenza pandemica e riemersione della questione femminile*, in *Labor*, 4/2020, pp. 507 e ss;

Brollo M., *Smart o emergency work? Il lavoro agile al tempo della pandemia*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 6/2020, pp. 553 e ss.;

Brollo M., *Fragilità e lavoro agile*, in *Lav. dir. Eur.*, 2022, n. 1; M. Brollo, *Lavoro agile per i lavoratori fragili: lezioni dalla pandemia*, in *Arg. dir. lav.*, 2022, p. 405;

Brollo M., *Dopo il protocollo: i tre pilastri dello smart working*, in *Bollettino Adapt*, n. 44, 13.12.2021;

Brollo M., *Il lavoro agile alla prova della emergenza epidemiologica*, in *Welfare e lavoro nella emergenza epidemiologica*, a cura di D. Garofalo - M. Tiraboschi - V. Filì - F. Seghezzi, Adapt e-book, Bergamo, 2020, n. 89, vol. I, sez. II, p. 167;

Brollo M., *Il patto di lavoro agile nelle pp.aa. verso il post-emergenza*, in *Lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2022, 447 ss;

Brollo M.-Del Conte M.-Martone M.-Spinelli C.-Tiraboschi M. (a cura di), *Lavoro agile e smart working nella società post-pandemica*, Modena, 2022;

Burchi S., *Lavorare a casa non è smart*, in *ingenere.it*, 17 marzo 2020;

Busico L., *Buoni pasto e lavoro agile*, in *www.rivistalabor.it*, rubrica “Aggiornamenti”, 17 luglio 2020;

Butera F., *Organizzazione e società*, Marsilio, Venezia, 2020;

Cagnin V., *Diritto del lavoro e sviluppo sostenibile*, Cedam, 2018;

Cairo L., D'Avanzo F., Ferretti F., *Lavoro agile e coworking. Opportunità per P.A., imprese e lavoratori alla luce della L. n. 81/2017*, Utet Giuridica, 2018;

Cairolì S., *Prime questioni sulla fattispecie del lavoro in modalità agile alle dipendenze della pubblica amministrazione*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 1/2018, pp. 79 e ss.;

Cairolì S., *L'incentivo del lavoro agile nelle misure emergenziali di contrasto al COVID-19: prime osservazioni*, in *Giustiziacivile.com*, 3/2020;

Cairolì S., *Tempi e luoghi di lavoro nell'era del capitalismo cognitivo e dell'impresa digitale*, Jovene, Napoli, 2020, p. 221.

Cairolì S., *Il lavoro agile*, in Santoro Passarelli G. (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale. Privato e pubblico*, 8ª ed., I, Torino, 2020, 95 e ss.;

Calafà L., *Marginalità apparente: l'innovazione organizzativa nella p.a. alle soglie della XVIII Legislatura*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 3/2018, pp. 473 e ss;

Calderara D., *Il "lavoro agile" nella l. n. 81 del 2017: prospettive d'indagine*, in *Giustiziacivile.com*, 6/2018.

Calderara D., *Il lavoro agile nella pubblica amministrazione: prime ipotesi applicative*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2/2018, pp. 69 e ss.;

Calvellini G., Tufo M., *Lavoro e vita privata nel lavoro digitale: il tempo come elemento distintivo*, in *Labor*, 4/2018, pp. 403 e ss.;

Calvellini G., *La funzione del part-time: tempi della persona e vincoli di sistema*, Napoli, 2020;

Caponetti S., *L'obbligazione di sicurezza al tempo di Industry 4.0*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 1/2018, pp. 42 e ss.;

Capaldo E., *Riservatezza, vita privata e tutela della dignità del lavoratore "agile"*, in *Giustiziacivile.com*, 8/2018;

Capaldo G., *Il Business Process Management*, Franco Angeli, Milano 2021;

Caputo L., *Il diritto alla disconnessione: dai contratti collettivi a una possibile tutela generalizzata*, in *Giustiziacivile.com*, 11/2020;

Carabelli U.– Leccese V., *L'attuazione delle direttive sull'orario di lavoro tra vincoli comunitari e costituzionali*, *Scritti in onore di Salvatore Hernandez*, in *Dir. lav.*, 2004, n. 3-4, p. 1031;

Carinci F., *La subordinazione rivisitata alla luce dell'ultima legislazione: dalla "subordinazione" alle "subordinazioni"?*, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 4-5/2018, pp. 961 e ss.;

Carinci F., *Habemus il testo unico per la sicurezza e la salute dei lavoratori: il d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81*, in *Arg. dir. lav.*, 2008, p. 971;

Carinci F. - E. Gragnoli (a cura di), *Il codice commentato della sicurezza sul lavoro*, Utet, Torino, 2010;

Carinci F., Tosi P., De Luca Tamajo R., Treu T., *Diritto del lavoro, Il rapporto subordinato*, Utet Giuridica, 2020, p. 300;

Carinci M.T., Ingrao A., *Il lavoro agile: criticità emergenti e proposte per una riforma*, in *Labour&Law Issues*, vol. 7, no. 2, 2021, pp. 2421-2695;

Carinci M.T., *Il controllo a distanza dell'attività dei lavoratori dopo il "Jobs Act" (art. 23 D.lgs. 151/2015): spunti per un dibattito*, in *Labour&Law Issues*, vol. 2, n. 1/2016, pp. 3 ss;

Carinci M.T., *Il controllo a distanza sull'adempimento della prestazione di lavoro*, in P. Tullini (a cura di), *Controlli a distanza e tutela dei dati personali del lavoratore*, Giappichelli, 2017, pp. 52 e ss.

Caruso B., *Tra lasciti e rovine della pandemia: più o meno smart working?*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2020, 2, pp. 215 e ss.;

Caruso B., *Pubbliche amministrazioni e imprese italiane nella crisi pandemica: tra vizi antichi e possibile resilienza*, in WP CSDLE “Massimo D'Antona”.IT – 427/2020;

Caruso B., *I diritti dei lavoratori digitali nella prospettiva del Pilastro sociale*, in WP CSDLE “Massimo D'Antona” .INT- 146/2018;

Casano L., *Al cuore del lavoro agile: certificazione delle competenze e alfabetizzazione digitale degli adulti*, in *Bollettino Speciale ADAPT*, 7 febbraio 2016, n. 5;

Casiello G., *La sicurezza e la tutela contro gli infortuni e le malattie professionali nel lavoro agile*, in *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, a cura di G. Zilio Grandi - M. Biasi, Cedam, Milano, 2018, p. 645;

Casillo R., *Competitività e conciliazione nel lavoro agile*, in *Riv. giur. lav.*, 1, 2018, 115;

Casillo R., *La subordinazione "agile"*, in *Diritti Lavori Mercati* – 3/2017, pp. 529-551;

Casillo R. -Tufo M., *Il lavoro agile*, in Esposito-Luciani-Zoppoli A.-Zoppoli L. (a cura di), *La riforma dei rapporti di lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, Torino, 2018, 204 ss.;

Casillo R., *La conciliazione tra tempi di lavoro e non lavoro*, in M. Esposito, V. Luciani, A. Zoppoli, L. Zoppoli (a cura di), *La riforma dei rapporti di lavoro nelle pubbliche amministrazioni. Commento alle innovazioni della XVII legislatura (2013-2018) con particolare riferimento ai d.lgs. nn. 74 e 75 del 25 maggio 2017 (c.d. riforma Madia)*, Giappichelli, 2018, pp. 216 e ss.;

Casillo R., *Sui rischi specifici e sul rischio di pensione del lavoratore digitale*, in *QRGL*, 2017, 2, 106 ss.;

Cassano G., *Il telelavoro nella Pubblica Amministrazione (a proposito del d.P.R. 8 marzo 1999, n. 70)*, in *Giurisprudenza di merito*, 6/2000, pp. 1358 e ss.;

Cassaro M., *Jobs Act del lavoro autonomo e smart working: il quadro delle nuove disposizioni*, in *Ilgiuslavorista.it*, 16 giugno 2017;

Cataldo E. e Monea B., *Il lavoro agile come nuovo paradigma organizzativo nella PA: analisi e criticità*, in *Rivista della Corte dei conti* 2/2024, pp. 81-93;

Cataudella M.C., *Tempo di lavoro e tempo di disconnessione*, in *MGL Online*, 2022;

Cavaggion G., *Il diritto al lavoro nella prospettiva dell'automazione e dell'informatizzazione*, in *federalismi.it*, 5, 2019, 235 ss.

Celli P.L., *Il lavoro da remoto. Una sfida al cambiamento organizzativo per i manager*, in *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, a cura di M. Martone, La Tribuna, Piacenza, 2020, p. 27;

Cerbara L.- Ciancimino G.- Crescimbene M.- La Longa F.- Parsi M.R. - Tintori A.- Palomba R., *A nation-wide survey on emotional and psychological impacts of COVID-19 social distancing*, in *European Review for Medical and Pharmacological Sciences*, 24, 2020, 7155;

Cester C., *Lavoro e tempo libero nell'esperienza giuridica*, in AA.VV., *L'orario di lavoro*, *QDLRI*, 1995, 17, 9 ss.;

Cetrulo A., Guarascio D. e Virgillito M. E., *Il privilegio del lavoro da casa al tempo del distanziamento sociale*, in *Menabò*, 2020, 123;

Cetrulo A.-Rinaldini M., *Lavoro agile e organizzazione del lavoro: quale scenario dopo la pandemia?* In *LDE*, 2022, 1;

Chiaro G., Prati G., Zocca M., *Smart working: dal lavoro flessibile al lavoro agile*, in *Sociologia del lavoro*, 138/2015, pp. 69 e ss.;

Circolare Inail n. 48 del 2 novembre 2017. Lavoro agile. Legge 22 maggio 2017, n. 81, articoli 18-23. Obbligo assicurativo e classificazione tariffaria, retribuzione imponibile, tutela assicurativa, tutela della salute e sicurezza dei lavoratori. Istruzioni operative, scaricabile dal sito www.inail.it;

Circolare Inail 25.02.2020, scaricabile dal sito www.inail.it/cs/internet/docs/avviso-coronavirus-informativa-allegato-1.docx;

Circolare INL n. 5 del 19 febbraio 2018, rinvenibile www.ispettorato.gov.it/files/2023/01/INL-Circolare-n-5-del-19-febbraio-2018-Videosorveglianza-signed.pdf;

Circolare INL 7 novembre 2016, n. 2, rinvenibile al link <https://www.lavoro.gov.it/documenti-e-norme/normative/Documents/2016/Circolare-INL-n-2-indicazioni-operative-utilizzazione-impianti-GPS-signed>;

Circolare n. 1 del 4 marzo 2020, del Ministro della Pubblica Amministrazione, reperibile al link www.funzionepubblica.gov.it/sites/funzionepubblica.gov.it/files/Circolare_n_1_2020.pdf;

Circolare del 5 gennaio 2022 del Ministro per la PA e del MLPS, in www.funzionepubblica.gov.it/sites/funzionepubblica.gov.it/files/circolare_lavoro_agile.pdf;

Circolare 29 dicembre 2023 - Ministro per la pubblica amministrazione, reperibile al link www.funzionepubblica.gov.it/sites/funzionepubblica.gov.it/files/direttiva_lavoro_agile.pdf ;

Circolare Dfp- 47621 del 10 giugno 2022, reperibile sul sito istituzionale del Dipartimento della Funzione Pubblica;

Ciucciovino S., *Analisi e prospettive sul diritto del lavoro nel tempo di Industria 4.0. Le nuove questioni di regolazione del lavoro nell'industria 4.0 e nella gig economy: un problem framework per la riflessione*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 4/2018, pp.1043 e ss.;

Ciucciovino S., *Professionalità, occupazione e tecnologia nella transizione digitale*, in *federalismi.it*, n.9/2022, p. 132 ss.;

Como E., R. Turi, *Smart working: ne avevamo proprio bisogno? Come cambia il telelavoro*, Ufficio studi Fiom nazionale e Segreteria nazionale Fiom, febbraio 2016;

Corazza L., *Note sul lavoro subordinato 4.0*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 4/2018, pp. 1066 e ss.;

Corso M., *Sfide e prospettive della rivoluzione digitale: lo smart working*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 4/2017, pp. 978 e ss.;

Corso M., *Smart working*, in M. Sacconi, E. Massagli (a cura di) *Le relazioni di prossimità nel lavoro 4.0, Adapt Labour Studies e-Book series*, n. 60, 2016, pp. 12 e ss;

Cosattini L.A., *I controlli difensivi dopo il Jobs Act: la “terza via” della Cassazione*, in *Il lavoro nella giurisprudenza*, n. 4, 1° aprile 2022, p. 365;

Cozzi G., *Contrattazione collettiva e lavoro agile: il nuovo diritto di precedenza attraverso la lente dei precedenti accordi collettivi*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 25 febbraio 2019, n. 8;

Cuttone M., *Oltre il paradigma dell’unità di luogo tempo e azione: la revanche dell’autonomia individuale nella nuova fattispecie di lavoro agile*, in AA. VV., *Il lavoro agile nella disciplina legale, collettiva e individuale*, 50;

Dagnino E., *Dalla fisica all’algoritmo: una prospettiva di analisi giuslavoristica*, in Adapt University Press, 2019;

Dagnino E., *Il diritto alla disconnessione nella legge n. 81/2017 e nell’esperienza comparata*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2017, pp. 1024-1034;

Dagnino E., *Il lavoro da remoto per il contrasto al Coronavirus: la disciplina provvisoria*, in *Bollettino speciale ADAPT*, n. 2, 28 febbraio 2020;

Dagnino E., *La prosecuzione dell’attività lavorativa: tra lavoro agile e controlli*, in *Bollettino Speciale ADAPT*, 18 marzo 2020, n. 3;

Dagnino E., *Lavoro agile: una questione definitoria*, in *Bollettino Speciale ADAPT*, 3 febbraio 2016, n. 3;

Dagnino E., *Prove di diritto al lavoro agile all’interno dei provvedimenti d’urgenza da COVID-19?*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 6 luglio 2020, n. 27;

Dagnino E., Menegotto M., Pelusi L. M., Tiraboschi M., *Guida pratica al lavoro agile dopo la legge n. 81/2017 Formule contrattuali-Schemi operativi- Mappatura della contrattazione collettiva*, Adapt University Press, Bergamo, 2017;

Dagnino E., Moscaritolo I., *Diritto alla disconnessione: un diritto di nuova definizione?*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 19 settembre 2016, n. 30;

Dagnino E., Tiraboschi M. (a cura di), *Verso il futuro del lavoro. Analisi e spunti su lavoro agile e lavoro autonomo*, Adapt Labour Studies e-Book series, n. 50, 2016;

Dagnino E., *Il diritto alla disconnessione nell'esperienza contrattuale-collettiva italiana*, in *LDE*, 4/2021;

Dal Bon E.M., *Telelavoro e smart working: un'evoluzione nel modo di lavorare*, in *Ilgiuslavorista.it*, 26 maggio 2015;

Dalle Cave M., *Smart working, necessario l'accordo scritto tra le parti*, in *Guida al Lavoro*, n. 26, 23 giugno 2017.

D'Aponte M., *La tutela della salute del lavoratore dopo il Jobs Act*, Giappichelli, 2018;

D'Ascola S., *Il lavoro a distanza come diritto? Sui 700 dell'emergenza (e sulla normalizzazione del lavoro agile)*, in *Questione Giustizia*, 29 giugno 2020;

D'Ascola S., *Non solo autonomia e subordinazione: uno sguardo alla giurisprudenza sulla qualificazione del contratto di lavoro*, in *Argomenti Dir. Lav.*, 2017, 1, 277;

D'Avino E., *Lo spazio negoziale nella disciplina post pandemica del lavoro agile nella p.a.*, in *Federalismi.it*, n. 23/2021, p. 47;

Deceglie M. G., *Il trattamento del lavoratore agile*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 12/2017, pp. 352 e ss.;

Deceglie M.G., *Il trattamento del lavoratore agile*, in Garofalo D. (a cura di), *La nuova frontiera del lavoro: autonomo - agile - occasionale*, ADAPT University Press, 2018, 427 e ss.;

De Falco M., *Il Protocollo sul lavoro agile per l'inclusione sociale delle persone con disabilità*, in *Bollettino Adapt*, n. 44, 13.12.2021;

De Falco M., *Le competenze digitali per la trasformazione smart del lavoro pubblico*, in *LPA*, 2022, 796;

Del Conte M., *Problemi e prospettive del lavoro agile tra remotizzazione forzata e trasformazione organizzativa*, in *ADL*, 2021, 549 ss.;

Del Conte M., *E adesso proteggiamo lo smart working dall'iper-regolamentazione*, in *ildiariodellavoro.it*, 14 maggio 2020;

Della Ratta-Rinaldi F., Gallo F., Sabbatini A., *Il lavoro da remoto. Potenzialità e pratica prima e durante la pandemia da Covid-19*, in *Rassegna Italiana di Sociologia*, n. 2, 2021, p. 501;

Dell'Olio M., *La prestazione di fatto*, Cedam, Padova, 1970, p. 195;

Dell'Olio M., *L'art. 2087 cod. civ.: un'antica, importante e moderna norma*, in M. Dell'Olio, *Inediti*, Giappichelli, Torino, p. 147;

Delogu A., *Obblighi di sicurezza: tutela contro gli infortuni e le malattie professionali nel lavoro agile*, in AA.VV., *Il lavoro agile nella disciplina legale, collettiva e individuale. Stato dell'arte e proposte interpretative di un gruppo di giovani studiosi*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT*, n. 6, 2017, p. 108;

Del Punta R., *Verso l'individualizzazione dei rapporti di lavoro?*, in *Diritto del lavoro in trasformazione*, 2017, p. 15 ss.;

Del Punta R., *Diritti della persona e contratto di lavoro*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2006, n.2, p.1;

Del Punta R., *La nuova disciplina dei controlli a distanza sul lavoro (art. 23 d. lgs. n. 151/2015)*, in *RIDL*, 2016, I, 77;

Del Vecchio R., *Verso la Funzione Pubblica immateriale. Il lavoro agile nell'amministrazione pubblica: dall'emergenza all'organizzazione del futuro*, in *ADAPT Working Papers*, 7/2020;

De Marco E., *Retribuzione e premialità del lavoro da remoto*, in Martone (a cura di), *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, Piacenza, 2020, 12;

De Marinis N., *Luogo e tempo di lavoro e redistribuzione delle garanzie giuslavoristiche (Diritto del lavoro della miseria e miseria del diritto del lavoro)*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT* – 344/2017;

De Masi D., *La filosofia del lavoro da remoto*, in *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, a cura di M. Martone, La Tribuna, Piacenza, 2020, p. 19;

De Matteis A., *Il lavoro agile al tempo del Coronavirus*, in *Ilgiuslavorista.it*, 9 marzo 2020;

De Matteis A., *Lavoro agile e sicurezza*, in *Ilgiuslavorista.it*, 14 settembre 2017;

De Michele V., *Subordinazione, autonomia, lavoro agile e occasionale tra (post) Jobs act e diritto europeo*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT* – 364/2018;

De Pisapia N., Vignoli M., *Smart working mind. Strategie e opportunità del lavoro agile*, il Mulino, Bologna, 2021;

Di Carluccio C., *Il lavoro agile emergenziale nella P.A.*, in *www.giustiziacivile.com*, 24 luglio 2020;

Di Carluccio C., *Emergenza epidemiologica e lavoro agile*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 1/2020, pp. 3 e ss.;

Di Corrado G., *Lavoro agile: anche il potere di controllo del datore diventa smart?*, in *Giustiziacivile.com*, 5/2018;

Di Giorgio G., *Retribuzione e buoni pasto- buoni pasto, trattamento economico e welfare contrattuale aziendale*, in *Giur. It.*, 2021, 10, 2167 (nota a sentenza);

Di Meo R., *Il potere disciplinare nel lavoro (fr)agile*, in *Giustiziacivile.com*, 6/2018;

Di Meo R., *Il diritto alla disconnessione nella prospettiva italiana e comparata*, in *Labour & Law Issues*, 2/2017, pp. 17 e ss.;

Direttiva del Presidente del Consiglio dei ministri 1 giugno 2017, n. 3, reperibile al link [Direttiva_lavoro_agile.pdf \(funzionepubblica.gov.it\)](#);

Direttiva del Ministro per la pubblica amministrazione e del Sottosegretario di Stato alla Presidenza del Consiglio dei ministri con delega in materia di pari opportunità 26 giugno 2019, n. 2, in www.funzionepubblica.gov.it/sites/funzionepubblica.gov.it/files/Direttiva_n_2.pdf;

Direttiva del Ministro per la Pubblica Amministrazione 4 maggio 2020, n. 3, in www.funzionepubblica.gov.it/sites/funzionepubblica.gov.it/files/DIR_3_2020.pdf ;

Direttiva 29 dicembre 2023 del Ministro per la PA, in www.aranagenzia.it/attachments/article/14389/direttiva_lavoro_agile_fp_29.12.2023.pdf;

Di Rosa A., *Gli effetti della digitalizzazione su salute e sicurezza sul lavoro e la ridefinizione dei confini del benessere del lavoratore a seguito dell'emergenza pandemica*, in *Lavoro Diritti Europa*, 20 ottobre 2020;

Donini A., *Lavoro agile e su piattaforma digitale tra autonomia e subordinazione*, in *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, 3/2018, pp. 823 e ss.;

Donini A., *Nuova Flessibilità spazio-temporale e tecnologie: l'idea del lavoro agile*, in P. Tullini (a cura di), *Web e Lavoro. Profili evolutivi e di tutela*, Giappichelli, 2017, pp. 77 e ss.;

D'Onghia M., *Lavoro agile e luogo del lavoro: cosa ci ha insegnato la pandemia?*, in *LDE*, 1/2022;

Duranti S., Faraoni N., Patacchini V., Sciclone N., *Chi può lavorare da casa? Potenzialità e prospettive oltre l'emergenza*, in *Economia&Lavoro*, n. 3, 2020, pp. 93-120;

Elmo M.G., *La misurazione dell'orario nel lavoro agile*, in *Il lavoro nella giurisprudenza*, 4/2024, pp. 347-356.

Esposito M., Luciani V., Zoppoli A., Zoppoli L. (a cura di), *La riforma dei rapporti di lavoro nelle pubbliche amministrazioni. Commento alle innovazioni della XVII legislatura (2013-2018) con particolare riferimento ai d.lgs. nn. 74 e 75 del 25 maggio 2017 (c.d. riforma Madia)*, Giappichelli, 2018;

Esposito M., *Smart work e pubblico impiego: patti chiari, agilità lunga*, in Martone (a cura di), *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, Piacenza, 2020, 147 ss.;

Esposito M., *La conformazione dello spazio e del tempo nelle relazioni di lavoro: itinerari dell'autonomia collettiva*, relazione dattiloscritta delle Giornate di studio Aidlass, Campobasso 25 e 26 maggio 2023;

Euroconference, *Quotidiano di Centro Studi Lavoro e Previdenza, Il lavoro agile: diritti e obblighi del datore di lavoro e del lavoratore disciplinati dalla l. 81/2017*, tratto da *Il giurista del lavoro*, edizione di aprile 2018, p. 7;

Eurofound e Ufficio Internazionale del Lavoro, *Working anytime, anywhere: The effects on the world of work*, Ufficio delle pubblicazioni dell'Unione europea e Ufficio Internazionale del Lavoro, 2017;

Faccin L., *Remote management. Gestire il lavoro da remoto, senza vincoli di luogo o di tempo*, KDP, Poland, 2020, p. 7;

Falsone M., *Il lavoro c.d. agile come fattore discriminatorio vietato*, in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del Lavoro Autonomo e del Lavoro Agile*, Cedam, 2018, p. 563;

Falsone M., *I rinvii alla contrattazione collettiva nel d.lgs. n. 81/2015*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 4/2016, pp. 1073 e ss.;

Falsone M., *Lavorare tramite piattaforme digitali: durata senza continuità*, in *DLRI*, 2022, 2, 107 ss.;

Famà F., *Onnicomprensività dei redditi di lavoro dipendente e limitati all'imponibilità dei rimborsi spese concessi ai lavoratori "agili"*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 2022, 6, 2053;

Fenoglio A., *Il diritto alla disconnessione del lavoratore agile*, in G. Zilio Grandi-M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Padova, 2018, p. 549;

Fenoglio A., *Il tempo di lavoro nella new automation age: un quadro in trasformazione*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 4/2018, pp. 625 e ss.;

Fenoglio A., *Tempo e subordinazione: riflessioni intorno il lavoro agile*, in *Labour & Law Issues*, vol. 8, no. 1, 2022, 184 ss.;

Fenoglio A., *Autonomia nella subordinazione, oggi*, in Aimo-Fenoglio-Izzi (a cura di), *Studi in memoria di Massimo Roccella*, Torino, 2021, 459 ss.;

Fenoglio A., *Una veste digitale per il diritto al riposo: il diritto alla disconnessione*, in *LDE*, 4/2021;

Fenoglio A., *L'orario di lavoro tra legge e autonomia privata*, Napoli, 2012, 198;

Fernández Martínez S., Tiraboschi M. (a cura di), *Lavoro e malattie croniche*, Adapt Labour Studies e-Book series, n. 64, 2017;

Ferrante V., *In arrivo il diritto alla disconnessione del lavoratore, ma non per tutti*, in *Ipsa – Professionalità Quotidiana*, 18 febbraio 2017;

Ferrante V., *Direzione e gerarchia nell'impresa (e nel lavoro pubblico privatizzato). Art. 2086*, Giuffrè, Milano, 2021;

Ferrante V., *Il lavoro a distanza e il diritto "alla disconnessione"*, in A. Occhino (a cura di) *Il lavoro e i suoi luoghi*, Milano, 2018, pp. 128 e ss.;

Ferrara M. D., *Oltre l'emergenza: lavoro, conciliazione e agilità in condizioni di fragilità*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT – 426/2020;

Ferraro F., *Prime note sul potere direttivo nella disciplina del lavoro agile*, in *Il lavoro agile nella disciplina legale collettiva ed individuale. Stato dell'arte e proposte interpretative di un gruppo di giovani studiosi*, in WP Massimo D'Antona, Collective Volumes, 2017, 6, 138;

Ferraresi M., *Lavoro agile*, in "Diritto on line" - Treccani, 2018;

Ferraresi M., *Disponibilità e reperibilità del lavoratore: il tertium genus dell'orario di lavoro*, in RIDL, 2008, I, 126;

Fiata E., *L'iniziativa europea sul diritto alla disconnessione*, in LDE, 2022, 4;

Fichera I. N., *Pianificare, delegare, controllare, premiare: perché lo smart work non è solo "lavorare da casa"*, in IPSOA Quotidiano, 28 maggio 2021, p. 1;

Fili V., *Diritto del lavoro dell'emergenza epidemiologica da COVID-19 e nuova "questione sociale"*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 4/2020, pp. 332 e ss.;

Finotto V., *Lavoro autonomo e lavoro agile: una nuova frontiera manageriale*, in *Commentario breve*, in *Commentario breve allo statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, a cura di G. Zilio Grandi - M. Biasi, Wolters Kluwer Cedam, Milano, 2018, p. 34;

Fioni F., *Le nuove tecnologie e il telelavoro: effetti e problematiche della destrutturazione spazio-tempo*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 13 marzo 2017, n. 10;

Fiorillo L., Perulli A. (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, 2018;

Fiorillo L., *Un diritto del lavoro per il lavoro che cambia: primi spunti di riflessione*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT – 368/2018;

Fondazione Studi dei Consulenti del Lavoro, *Smart working, i lavoratori occupabili*, Comunicato Stampa 26 febbraio 2020;

Franza G., *Lavoro agile: profili sistematici e disciplina del recesso*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 3/2018, pp. 773 e ss.;

Fratini R., *I buoni pasto nella P.A. non sono dovuti ai lavoratori in smart working durante il periodo dell'emergenza epidemiologica*, in *Lav. prev. oggi*, 2021, n. 3-4, p. 244;

Fratini S., *Gli obblighi di sicurezza nel lavoro da remoto*, in *Il lavoro da remoto, per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, a cura di M. Martone, 2020, p. 129-130;

Frediani M., *Il d.m. 19 ottobre 2020 quale compendio del lavoro agile in regime emergenziale*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 11/2020, pp. 1023 e ss.;

Frediani M., *Il lavoro agile tra prestazione a domicilio e telelavoro*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 7/2017, pp. 630 e ss.;

Frediani M., *Il pubblico impiego in regime di coronavirus tra modifica d'imperio del luogo della prestazione e lavoro a domicilio*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 5/2020, pp. 511 e ss.;

Frediani M., *Noli me tangere a metà ed orario di lavoro nella pubblica amministrazione all'uscita dal Covid*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 10/2020, pp. 913 e ss.;

Gaeta L., *Il regolamento sul telelavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2/1999, pp. 311 e ss.;

Gaeta L., Pascucci P., Poti U., *Il telelavoro nelle pubbliche amministrazioni*, *Il Sole 24 Ore*, 1999;

Gaeta L., Pascucci P., *Telelavoro e diritto*, Giappichelli, 1998;

Gaeta L., *Lavoro a distanza e subordinazione*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1993;

Gaeta L., voce *Telelavoro*, in *Enciclopedia Treccani on-line*, 2015;

Gaeta L., *La subordinazione: il tramonto di una nozione intramontabile?*, in *Labor&Law Issues*, 6, 2020, 2, 1.58 ss.;

Galantino L. (a cura di), *Il Testo Unico in materia di salute e sicurezza sul lavoro*, Utet, 2009;

Gargiulo U., *Intelligenza Artificiale e poteri datoriali: limiti normativi e ruolo dell'autonomia collettiva*, in *federalismi.it*, n. 29/2023;

Garilli A., *Il lavoro alle dipendenze della P.A. dopo la "Riforma Madia" – breve storia di una riforma incompiuta*, in *Giurisprudenza Italiana*, 4/2018, pp. 985 e ss.;

Garofalo D., *Il lavoro a domicilio*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2/2018, pp. 131 e ss.;

Garofalo D., *La prima disciplina del lavoro su piattaforma digitale*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 1/2020, pp. 5 e ss.;

Garofalo D. (a cura di), *La nuova frontiera del lavoro: autonomo – agile – occasionale*, Adapt University Press, 2018;

Gentile G., *Lo smart working emergenziale tra (nuovi) diritti ed esigibilità della prestazione*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 2/2020, pp. 490 e ss.;

Gentilini D., Filosa G., *La tutela della salute e sicurezza del lavoro nello smart working*, in *ADAPT Working Papers*, 20/2020;

Gheido M. L., Casotti A., *Lavoro agile: disciplina*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 26/2017, pp. 1614 e ss.;

Ghera E., Garofalo D. (a cura di), *Contratti di lavoro, mansioni e misure di conciliazione vita-lavoro nel Jobs Act 2*, Cacucci, 2015;

Girotti D., *Principi costituzionali e nuove tecnologie. Smart working e tutela del lavoro "in tutte le sue forme e applicazioni"*, in *Lavoro nella Giur.*, 2021,12,1117;

Giubboni S., *Le nuove frontiere del diritto del lavoro nella recente legislazione protettiva*, in *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, 1/2020, p. 269;

Giuliani A., *Il lavoro agile: temperamento tra tutela della salute ed esigenze lavorative*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2/2020, pp. 80 e ss.;

Giuzio W., Rizzica L., *Il lavoro da remoto in Italia durante la pandemia: Le amministrazioni pubbliche*, Banca d'Italia, Nota Covid-19, 22 gennaio 2021, p. 2.;

Gragnoli E., *La distanza come misura degli spazi contrattuali*, in A. Occhino (a cura di) *Il lavoro e i suoi luoghi*, Milano, 2018, pp. 205-219;

Gramano E., *L'accordo sul lavoro agile: forma e contenuto*, in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del Lavoro Autonomo e del Lavoro Agile*, Cedam, 2018, p. 510;

Grandi M., *Nuove riflessioni sull'oggetto del contratto di lavoro*, in *Studi in onore di Edoardo Ghera*, t. 1, 2008, p. 506 ss.;

Gruppo giovani giuslavoristi Sapienza (Gggs) (a cura di), *Il lavoro agile nella disciplina legale, collettiva ed individuale. Stato dell'arte e proposte interpretative di un gruppo di giovani studiosi*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" Collective Volumes – 6/2017;

Guariniello R., *Lavoro agile e tutela della sicurezza*, in *Dir. prat. lav.*, 2017, n. 32-33, 2010;

Guariniello R., *La sicurezza sul lavoro al tempo del coronavirus*, Wolters Kluwer, 2020;

Guariniello R., *Sicurezza nello smart working tra norme emergenziali e legge n. 81/2017*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 37/2020, pp. 2238 e ss.;

Guariniello R., *I garantiti: i lavoratori agili*, in *Diritto & Pratica del Lavoro* 11/2024, coll. Percorsi, pp. 685-695;

Iacobucci S., *Il controllo esterno nel lavoro agile*, in *Giustiziacivile.com*, 7/2018;

Ichino P., *Lo smart working e il tramonto della summa divisio tra lavoro subordinato e lavoro autonomo*, in *LDE*, 2021, 1;

Ichino P., *Bene sul lavoro autonomo, ma troppo piombo nelle ali del "lavoro agile"*, in www.pietroichino.it, 9 maggio 2017;

Ichino P., *La prospettiva della diffusione dello smart working*, in www.pietroichino.it, 2020;

Ichino P., *Le conseguenze dell'innovazione tecnologica sul diritto del lavoro*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 1/2017, pp. 525 e ss.;

Ichino P. – Valente L., *L'orario di lavoro e i riposi. Artt. 2107-2109*, Giuffrè, Milano, 2012;

Ichino P., *Subordinazione e autonomia nel diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 1989, p. 80;

Ichino P., *Diritto alla riservatezza e diritto al segreto nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, 1979, 135;

Ichino P., *Se l'epidemia mette le ali allo smartworking*, in lavoce.info, 28 febbraio 2020;

Iervolino P., *Le problematiche del recesso in Smart Working*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 8 aprile 2019, n. 14;

Iervolino P., *Smart working: siamo davvero pronti?*, in *Lavoro e prev. oggi*, 2019, 5-6, 251 e ss.;

Ingrao A., Carinci M.T., *Il controllo a distanza sui lavoratori e la nuova disciplina privacy: una lettura integrata*, Cacucci, 2018;

Ingrao A., *Lavoro agile per obiettivi: riflessioni intorno alla tipicità sociale e legale. Seconda wave d'una ricerca sul campo*, in *Labour & Law Issues*, vol. 9, no. 2, 2023;

Iodice D., Colombani R., *Il lavoro agile nella legge n. 81/2017. Flessibilità o destrutturazione del rapporto?*, in *ADAPT Working Papers*, 9/2017;

Lai M., *Evoluzione tecnologica e tutela del lavoro: a proposito di smart working e crowd working*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 4/2017, pp. 985 e ss.;

Lai M., *Il lavoro a distanza, quale regolamentazione?* in *Lavoro Diritti Europa*, 2/2020;

Lai M., *Innovazione tecnologica e riposo minimo giornaliero*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 3/2020, pp. 662 e ss.;

Lai M., L. Ricciardi, *La nuova disciplina del lavoro agile*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 11/2016, pp. 707 e ss.;

Lamberti M., *Il lavoro a distanza nell'emergenza sanitaria e le prospettive dello smart working*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 3/2020, pp. 615 e ss.;

Lamberti M., *L'Accordo individuale e i diritti del lavoratore agile*, in L. Fiorillo, M. Perulli, *Il Jobs Act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, Torino, 2018, p. 195 e ss.;

Lanotte M., "Art. 20 - Trattamento, diritto all'apprendimento continuo e certificazione delle competenze del lavoratore nel lavoro agile", in *Codice del pubblico impiego commentato*, a cura di D. Garofalo, in [One PA \(wolterskluwer.it\)](http://www.wolterskluwer.it);

Lassandari A., *Il ruolo centrale dell'art. 2087 c.c.*, in *Vessazioni e angherie sul lavoro: tutele, responsabilità e danni nel mobbing*, a cura di M. Pedrazzoli, Zanichelli, Bologna, 2007, p. 64;

Leccese V., *Se il lavoro iperconnesso diventa l'occasione per scaricare sull'uomo il rischio di impresa*, in *Relazione al Convegno Nazionale AGI 2019*, in *Giur. lav.*, 39, IX;

Leccese V., *La perdurante rilevanza della dimensione temporale (ri) costruzione delle tutele lavoristiche: il caso del lavoro agile*, in AA.VV., *Liber amicorum per Umberto Carabelli*, Bari, 2021, 209 ss.;

Leone G., *Autonomia/subordinazione: realtà parallele con punti di incontro*, in *Questione Giustizia*, 4/2019;

Leone G., *La tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori agili*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 12/2017, pp. 844 e ss.;

Leone G., *La tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori agili*, in *La nuova frontiera del lavoro: autonomo-agile-occasionale*, a cura di D. Garofalo, Adapt, Bergamo, 2018, p. 475.

Leone M., *Lavoro agile al tempo del coronavirus: ovvero dell'eterogenesi dei fini*, in *Questione Giustizia*, 21 marzo 2020;

Leone M., *Lavoro agile: prime riflessioni*, in *Ilgiuslavorista.it*, 3 dicembre 2018;

Levi A., *Il lavoro agile nel contesto del processo di destrutturazione della subordinazione*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1/2019, pp. 25 e ss.;

Levi A., *Il potere di organizzazione nell'economia digitale e i suoi limiti*, in *Tecnologie digitali, poteri datoriali e diritti dei lavoratori*, a cura di A. Bellavista e R. Santucci, Giappichelli editore, 2022, p. 11;

Levi A., *Il lavoro agile nel contesto del processo di destrutturazione della subordinazione*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1/2019, p. 33;

Linee guida in materia di lavoro agile nelle amministrazioni pubbliche dicembre 2021, in https://www.funzionepubblica.gov.it/sites/funzionepubblica.gov.it/files/PA_Linee_guida_lavoro_agile.pdf;

Linee guida Dipartimento della Funzione Pubblica scaricabile dal link www.funzionepubblica.gov.it/sites/funzionepubblica.gov.it/files/LG_pola_9_dicembre.pdf;

Linee Guida accesso dirigenza pubblica (DM 28 settembre 2022) scaricabile dal link www.funzionepubblica.gov.it/sites/funzionepubblica.gov.it/files/DM_28_9_22_Linee_Guida_Accesso_Dirigenza.pdf;

Lo Prete G.A., *Il lavoro agile (smart working): brevi riflessioni sul ruolo dei dirigenti pubblici*, in *ildirittoamministrativo.it*, 3, 2021

Luciani M., *Articoli 35-47*, in Neppi Modona (a cura di), *Stato della Costituzione*, Milano, 1995, 151 ss.;

Ludovico G., *Lavori agili e subordinazioni*, Giuffrè, 2023.

Ludovico G., *Lo stress lavoro correlato tra tutela prevenzionistica, risarcitoria e previdenziale*, in *Rivista del diritto della sicurezza sociale*, 2011, 2, p. 403 -404- 414;

Ludovico G., *Il problema dell'occasione di lavoro negli infortuni al di fuori dell'impresa*, in *ADL* 2/2024, p. 293 e ss.;

Lupo A., *Lavoro agile e pubblico impiego dopo la legge Madia: quali prospettive future?*, in *Istituzioni del federalismo*, 2/2021, pp. 553-568;

Macaluso C., *La sicurezza nel "lavoro agile" tra presente e futuro*, in *Igiene & Sicurezza del Lavoro*, 12/2016, pp. 638 e ss.;

Macaluso C., *Nuove norme per lavoratori autonomi e lavoro agile: la tutela della sicurezza*, in *Igiene & Sicurezza del Lavoro*, 8-9/2017, pp. 413 e ss.;

Macchione C., *Il lavoro agile ai tempi del Coronavirus*, in *Giustiziacivile.com*, 4/2020;

Magagnoli S., *Diritto alla disconnessione e tempi di lavoro*, in *LLI*, 2021, 2;

Magnani M., *I tempi e i luoghi del lavoro. L'uniformità non si addice al post-fordismo*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" .IT* – 404/2019;

Magnani M., *La famiglia nel diritto del lavoro*, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 4-5/2012, pp. 10844 e ss.;

Magnani M., *Subordinazione, eterorganizzazione e autonomia tra ambiguità normative e operazioni creative della dottrina*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 1/2020, pp. 105 e ss.;

Mainardi S., *Il potere disciplinare e di controllo sulla prestazione del lavoratore agile*, in Fiorillo-Perulli (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, 2018, p. 213 ss.;

Maio V., *Il lavoro da remoto tra diritti di connessione e di disconnessione*, in Martone M. (a cura di), *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, La Tribuna;

Maio V., *La nuova disciplina dei controlli a distanza sull'attività dei lavoratori e la modernità post panottica*, in *ADL*, 2015, VI, 1200;

Malzani F., *Il lavoro agile tra opportunità e nuovi rischi per il lavoratore*, in *Diritti Lavori Mercati*, 1/2018, pp. 17 e ss.;

Malzani F., *Il lavoro agile tra opportunità e nuovi rischi per il lavoratore*, in www.lavoroeconomia digitale.it, 2017, p. 3;

Malzani F., *Obbligo di sicurezza e nuove latitudini: lo stress da lavoro*, nota a Cass. Civ., Sez. lav., 7 giugno 2007, n. 13309 in *Nuove leggi civ.*, 2008, 1, 34;

Mancuso Severini M.E., *Il futuro del lavoro è oggi: lo smart working. Quali sfide per i modelli di tutela antinfortunistica?*, in *Rivista degli Infortuni e delle Malattie Professionali*, 1/2017, pp. 33 e ss.;

Manicasteri M., *Lavoro agile: come cambia*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 2/2017, pp. 88 e ss.;

Marazza M., *Dei poteri (del datore di lavoro), dei controlli (a distanza), e del trattamento dei dati (del lavoratore)*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" .IT – 300/2016*;

Marazza M., *L'art. 2087 c.c. nella pandemia Covid-19 (e oltre)*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2/2020, pp. 267 e ss.;

Marazza M., *Tecnologie digitali, poteri datoriali e diritti dei lavoratori. Brevi annotazioni introduttive*, in *Tecnologie digitali, poteri datoriali e diritti dei lavoratori*, a cura di A. Bellavista - R. Santucci, Giappichelli, Torino, 2022, p. 5-6;

Maresca A., *il nuovo mercato del lavoro e il superamento delle disuguaglianze: l'impatto della digitalizzazione e del remote working*, in *Federalismi.it*, n. 9, 23.03.2022, p. 174;

Maresca A., *Smart working: subordinazione soft*, in *Il Sole 24 ore*, 26 luglio 2017;

Maresca A., *Controlli tecnologici e tutele del lavoratore nel nuovo art. 4 St. lav.*, in P. Tullini (a cura di), *Controlli a distanza cit.*, p. 20;

Maresca A., *Jobs Act, come conciliare potere di controllo e tutela della dignità e riservatezza del lavoratore*, in *Forum Tuttolavoro Ipsosa*, 2016;

Maresca A., *Il welfare aziendale nella prospettiva delle politiche retributive del personale*, in I. Alvino, S. Ciucciovino, R. Romei (a cura di), *Il welfare aziendale. Una prospettiva giuridica*, Il Mulino, 2019, pp. 63 e ss.

Marianetti G., *Il rimborso delle spese al lavoratore in smart working*, in *Fisco*, 2021, 23, 2226 (commento alla normativa);

Martone M., *Lo smart working nell'ordinamento italiano*, in *Diritti Lavori Mercati* n. 1/2018 ed anche in AA.VV., G. Santoro Passarelli, *Giurista della contemporaneità. Liber amicorum*, Giappichelli, Torino, II, 2018, p. 1026 ss.;

Martone M., *Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza. Il lavoro da remoto*, in *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, a cura di M. Martone, La Tribuna, Piacenza, 2020, p.3-7;

Martone M., *Il lavoro agile nella l. 22 maggio 2017, n. 81: un inquadramento*, in Zilio Grandi G., Biasi M. (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Padova, 2018, 464 - 466;

Marziale A., Aversa N., *Smart working: prospettive di flessibilità*, in *Ilgiuslavorista.it*, 30 marzo 2017;

Massi E., *Il lavoro agile: problemi e prospettive*, in *Sintesi*, maggio 2017;

Mastrorilli P., *Forma scritta, obblighi di comunicazione e recesso nel lavoro agile*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 12/2017, pp. 855 e ss.;

Mattarolo M.G., *I tempi di lavoro*, in Martone (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*, t. 1, in Persiani-Carinci F. (diretto da), *Contratto e rapporto di lavoro. Trattato di diritto del lavoro*, VI, Padova, 2012, 604 ss.;

Mattei A., *Strumenti di fidelizzazione nelle mutazioni del diritto del lavoro*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2019;

Mattei A., *Innovazione e rapporti di lavoro in azienda*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2020, 1001 e segg.;

Marazza M., *Saggio sull'organizzazione*, Cedam, Padova, 2002, p. 11;

Marazza M., *L'art. 2087 c.c. nella pandemia Covid-19 (e oltre)*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2020, n. 2, p. 267;

Marazza M., *Dei poteri (del datore di lavoro), dei controlli (a distanza) e del trattamento dei dati (del lavoratore)*, in *Csdle WP Massimo D'Antona*, 2016, n. 300, 10;

Mazziotti F., *Contenuti ed effetti del contratto di lavoro*, Jovene, Napoli, 1974;

Mazzotta O., *L'inafferrabile eterodirezione: a proposito dei ciclofattorini e modelli contrattuali*, in *Labor*, 2020;

Mazzotta O., *Diritto del lavoro*, Giuffrè, 2019, p. 183;

Menegotto M., *Coronavirus: trasferte, lavoro agile e telelavoro*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 17 febbraio 2020, n. 7;

Menegotto M., *Legge di bilancio: (nuovi) diritti di precedenza sul lavoro agile. Prime riflessioni*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 8 gennaio 2019, n. 1;

Menegotto M., Pigliararmi G., *Coronavirus: primo commento alle misure emergenziali adottate dal Governo sulla questione lavoro*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 24 febbraio 2020, n. 8;

Menegotto M., Rosafalco A., *Lavoro agile, competitività e ruolo della contrattazione*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 8 aprile 2019, n. 14;

Menegotto M., *Uniformità e particolarità. La vera sfida sul lavoro agile post-emergenza*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 22 giugno 2020, n. 25;

Menegotto M., *Lavoro agile e subordinazione: prove di convivenza?*, in *Bollettino ADAPT* 3 giugno 2019, n. 21;

Mengoni L., *Il contratto individuale di lavoro* [2000], in Id., *Il contratto di lavoro*, a cura di M. Napoli, Milano, 2004, pag. 115.

Mezzacapo D., *Il lavoro agile ex lege n. 81/2017: note minime e problemi aperti*, in *Il lavoro agile nella disciplina legale, collettiva ed individuale. Stato dell'arte e proposte interpretative di un gruppo di giovani studiosi*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona" Collective Volumes*, n. 6/2017, p. 133;

Militello M., *Il work-life blending nell'era della on demand economy*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1/2019, pp. 47 e ss.;

Miscione M., *Diverse tipologie contrattuali: remote working, telelavoro e digital workplace*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 7/2009, pp. 663 e ss.;

Miscione M., *Il «lavoro a distanza» è già attuale*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 7/2009, pp. 653 e ss.;

Monda P., *Il lavoro agile "ordinario" tra accordo individuale e (in)derogabilità della norma*, in *LDE*, 3/2021;

Monterossi L., *Il lavoro agile: finalità, politiche di welfare e politiche retributive*, in Gruppo giovani giuslavoristi Sapienza (Gggs) (a cura di), *Il lavoro agile nella disciplina legale, collettiva ed individuale. Stato dell'arte e proposte interpretative di un gruppo di giovani studiosi*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" Collective Volumes – 6/2017*, pp. 28 e ss.;

Montuschi L., *L'incerto cammino della sicurezza del lavoro fra esigenze di tutela, onerosità e disordine normativo*, in *Riv. giur. lav.*, 2001, n. 4, p. 502;

Morel L., *Il diritto alla disconnessione nell'ordinamento francese. La questione dell'effettività del diritto al riposo nell'era digitale*, *LLI*, 2017, 2, 1;

Muratori V., *La legge n. 81/2017 e l'introduzione del lavoro agile*, in P. Stern (a cura di), *Smart working e Jobs Act autonomi. Tutte le novità della legge n. 81/2017*, Maggioli Editore, 2017;

Murena C., *Welfare aziendale e fidelizzazione dei lavoratori*, in *Lavoro Diritti Europa*, 3/2020.

Murolo E., *Lavoro agile e assicurazione INAIL*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 47- 48/2017, pp. 2866 e ss.;

Natullo G., *Soggetti e obblighi di prevenzione nel nuovo Codice della sicurezza sui luoghi di lavoro: tra continuità e innovazioni*, in *Working Papers Csdle Massimo D'Antona*, 2009, n. 91;

Nappi S., *Riforma del lavoro autonomo, lavoro agile e altri esercizi stilistici parlamentari di una legislatura incompleta*, in *Diritto del mercato del lavoro*, 2017, p. 210 ss.;

Nicolosi M., *La disconnessione nel patto di agilità tra legge, contrattazione collettiva e diritto europeo*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni* 4/2022, p. 673;

Nicolosi M., *Le sfide del lavoro agile dopo l'emergenza pandemica*, in Garitelli et al. (a cura di), *Dall'emergenza al rilancio: lavoro e diritti sociali alla prova della pandemia*, Torino, 2020, 89 ss.;

Nixey C., *Death of the office*, in *The Economist*, 29 aprile 2020;

Nogler, *Gli spazi di lavoro nelle città tra innovazioni tecnologiche e "regressioni" interpretative*, in Occhino (a cura di), *Il lavoro e i suoi luoghi*, Milano, 2018, 27 ss.;

Notaro F., *Il lavoro agile nel quadro della vecchia (o nuova?) subordinazione*, in *Lavoro Diritti Europa*, 1/2019;

Novella M., *Poteri del datore di lavoro*, p. 452;

Nuzzo V., *La protezione del lavoratore dai controlli impersonali*, Editoriale Scientifica, 2018;

Nuzzo V., *il controllo della prestazione di lavoro resa fuori dai confini dell'impresa*, in *LLI*, Vol. 9, no 1, 2023, pp. 62-94;

Occhino A., *Il lavoro agile nella contrattazione collettiva*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 3/2018, pp. 81 e ss.;

Occhino A. (a cura di), *Il lavoro e i suoi luoghi*, Vita & Pensiero, 2018;

Occhino A., *Per una geografia giuridica del lavoro*, in *Lavoro e i suoi luoghi*, a cura di A. Occhino, Vita e pensiero, Milano, 2018, p. 14;

Occhino A., *Orari flessibili e libertà*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2012, n. 1, p. 169;

Occhino A., *Il tempo libero nel diritto del lavoro*, Torino, 2010;

Ogriseg C., *Lavoro agile emergenziale tra obblighi di tutela della persona ed esigenze dell'impresa*, in *Lab. law. iss.*, 2021, vol. 7, n. 1, p. 53;

Oliveri L., *Il falso mito che il lavoro agile sia da svolgere solo con i mezzi del lavoratore*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 14 aprile 2020, n. 15;

Oliveri L., *Riforma Madia e pubblico impiego. Effetti della legge 124/2015 sui rapporti di lavoro*, Maggioli Editore, 2015, pp. 115 e ss.;

Orazi A., *Regolare il lavoro agile è come mettere in gabbia un animale selvatico*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 9 gennaio 2017, n. 1;

Osservatorio Smart Working Politecnico di Milano, *Smart Working davvero: la flessibilità non basta*, in www.osservatori.net, 2019;

Osservatorio Smart Working Politecnico di Milano, *Smart working: il futuro del lavoro oltre l'emergenza*, in www.osservatori.net, 2020;

Paolini C., *Danni alla salute per uso abnorme del cellulare: si tratta di tecnopatia se sussiste il nesso causale della probabilità qualificata*, in *Arg. dir. lav.*, 2017, n. 4-5, p. 1285;

Pareo C., *L'attualità dell'art. 2094 c.c. nell'epoca del lavoro "senza precisi vincoli di orario o di luogo"*, in *Labor*, 3/2023, pp. 245-265;

Parrella M., *Formare la Pubblica Amministrazione: il rapporto SNA 2017-2020*, in *Giornale di diritto amministrativo* 4/2021, pp. 457-462;

Pascucci P., *La tutela della salute e della sicurezza sul lavoro: il Titolo I del d.lgs. n. 81/2008 dopo il Jobs Act*, Aras, Fano, 2017;

Passalacqua P., *Qualificazione del rapporto di lavoro nella proposta di direttiva sul lavoro mediante piattaforme e spunti sul diritto interno*, in *federalismi.it*, n. 9/2023, pp. 243-256;

Passalacqua P., *Subordinazione, ascesa della professionalità e declino dell'orario di lavoro*, in *federalismi.it*, n. 17/2022, pp. 169-184;

Passerini S., *Smart working quale misura strutturale di conciliazione tra vita professionale e privata dei lavoratori*, in *Ilgiuslavorista.it*, 1° giugno 2018, p. 5;

Patto per l'innovazione del lavoro pubblico e la coesione sociale del 10 marzo 2021, in <https://www.funzionepubblica.gov.it/articolo/dipartimento/11-03-2021/patto-innovazione-del-lavoro-pubblico-e-la-coesione-sociale> ;

Pelusi L.M., *Tutela della salute dei lavoratori e Covid-19: una prima lettura critica degli obblighi datoriali*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2/2019, pp. 122 e ss.;

Pelusi V.L.M., *La disciplina di salute e sicurezza applicabile al lavoro agile*, in *Dir. rel. ind.*, 2017, n. 4, p. 1041;

Persiani M., *Prologo*, in *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, a cura di M. Martone, La Tribuna, Piacenza, 2020, p. 1;

Persiani M., *Contratto di lavoro e organizzazione*, Cedam, Padova, 1966;

Perrone R., *Il «diritto alla disconnessione» quale strumento di tutela di interessi costituzionalmente rilevanti*, in www.federalismi.it, 24/2017;

Perulli A., *Covid-19 e diritto del lavoro: emergenza, contingenza e valorizzazione del lavoro dopo la pandemia*, in *Labor*, 4/2020, pp. 455 e ss.;

Perulli A., *Il Jobs Act del lavoro autonomo e agile: come cambiano i concetti di subordinazione e autonomia nel diritto del lavoro*, in *WP CSDLE “Massimo D’Antona”.IT – 341/2017* ed anche in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, p. 58 e ss.;

Perulli A., *La «soggettivazione regolativa» nel diritto del lavoro*, in *WP CSDLE «Massimo D’Antona».IT – 365*, 2018.

Perulli A. (a cura di), *Lavoro autonomo e capitalismo delle piattaforme*, Cedam, 2018.

Perulli A., *Lavoro agile volontario, occorre puntare su formazione e risultati*, in <https://quotidianolavoro.ilsole24ore.com/art/contratti-lavoro/2021-09-21/lavoro-agile-volontario-essenziale-norma-accordi-individuali-191612.php?uuid=AEPg7Rk>, 22.09.2021;

Perulli A., *Il diritto del lavoro “oltre la subordinazione”: le collaborazioni etero-organizzate e le tutele minime per i riders autonomi*, in *WP CSDLE “Massimo D’Antona”.IT*, 410/2020;

Perulli A., *Il potere direttivo dell’imprenditore. Funzioni e limiti*, in *Lav. dir.*, 2002, n. 3, p. 397;

Perulli A., T. Treu, *“In tutte le sue forme e applicazioni”. Per un nuovo Statuto del lavoro*, Giappichelli, 2022;

Peruzzi M., *Sicurezza e agilità: quale tutela per lo smart worker?*, in *Dir. sic. lav.*, 1, 2017, p. 26;

Peruzzi M., *Commento all’art. 2087 c.c.*, in G. De Marzo (a cura di), *Codice civile commentato con dottrina e giurisprudenza*, Giappichelli, Torino, 2018, p. 2859;

Peruzzi M., *Nuove tecnologie e salute dei lavoratori*, in *Riv. Giur. Lav.*, 2021, 2, I, 182 ss.

Pessi R. – Fabozzi R., *Gli obblighi del datore di lavoro in materia di salute e sicurezza*, in *Il Jobs Act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, a cura di L. Fiorillo - A. Perulli, Giappichelli, Torino, 2018, p. 230;

Picunio M.L., *La questione relativa agli accordi sullo “smart working” sottoscritti prima dello statuto del lavoro agile*, in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Cedam, 2018, pp. 528;

Picunio M.L., *Il servizio di reperibilità può essere orario di lavoro: la Cassazione conferma il nuovo orientamento*, in *Lavoro nella giurisprudenza*, 2023, 285;

Porcheddu D., *Lo Smart Working nella Pubblica Amministrazione: il decreto ministeriale del 19 ottobre 2020*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 26 ottobre 2020, n. 39;

Porcheddu D., *Le Linee Guida per il lavoro agile nella pubblica amministrazione*, in *Boll. Adapt*, 21 dicembre 2020, n. 47;

Poletti D., *Il c.d. diritto alla disconnessione nel contesto dei «diritti digitali»*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, 1/2017, pp. 7 e ss ed anche in *De jure*, 2019, p.11;

Ponterio C., *Sicurezza e lavoro agile*, in *Lav. dir. Eur.*, 2022, n. 1;

Ponterio C., *L'individuazione delle condotte esterne che danno luogo all'applicazione di sanzioni disciplinari*, in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Cedam, Milano, 2018, p. 634.

Preteroti A., *Il diritto alla disconnessione nel lavoro agile alle dipendenze della pubblica amministrazione*, in *LDE*, 3/2021;

Proia G., *L'accordo individuale e le modalità di esecuzione e di cessazione della prestazione di lavoro agile*, in L. Fiorillo, A. Perulli (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, 2018, p. 183.

Protocollo Nazionale sul lavoro in modalità agile, reperibile sul sito del MLPS al link [PROTOCOLLO-NAZIONALE-LAVORO-AGILE-07122021-RV.pdf](#);

Provvedimento n. 303/2016 del Garante per la protezione dei dati personali, rinvenibile al link <https://www.garanteprivacy.it/home/docweb/-/docweb-display/docweb/5958296>

Raimondi E., *Potere di controllo, tutela della riservatezza e «lavoro agile»*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1/2019, pp. 67 e ss.;

Rapporto INAPP, *“Attualità e prospettive dello smart working, verso un nuovo modello di organizzazione del lavoro? Utilizzo e prospettive dello smart working*, a cura di Tiziana Canal, Benevento, 29 settembre 2022;

Rapporto per il Presidente del Consiglio dei ministri su *Iniziative per il rilancio Italia 2020-2022* cd Piano Colao, giugno 2020 scaricabile dal sito www.governo.it;

Rapporto Eurofound-OIL *Working anytime, anywhere: the effects on the world of work*, 2017, al link https://www.ilo.org/global/publications/books/WCMS_544138/lang--it/index.htm;

Rapporto della Commissione Europea, *The increasing use of portable computing and communication devices and its impact on the health of EU workers*, Luxembourg, 2010, p. 13, scaricabile dal link <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/975aecbb-1dc4-4c08-bd69-64d7aaf5d0bc/language-en>;

Rapporto FORUM PA 2023, in <https://www.forumpa.it/riforma-pa>;

Rausei P., *Lavoro agile e contrasto al virus COVID-19*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 11/2020, pp. 668 e ss.;

Rausei P., *Luoghi di lavoro: nuovi layout e lavoro agile*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 34-35/2020, pp. 2079 e ss.;

Rausei P., *Il lavoro agile*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 5/2017, p. 4;

Rausei P., *Lavoro autonomo e agile*, Ipsoa, 2017, p. 5;

Razzolini O., *La subordinazione ritrovata e la lunga marcia del lavoro autonomo*, LLI, 2020, 6, 2, I. 137;

Razzolini O., *Lavoro agile e orario di lavoro*, in DRI, 2022, 371 ss.

Recchia G.A., *I rinvii al contratto collettivo nel lavoro agile tra ambiguità normative e ragionevole implementazione dell'istituto*, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 6/2018, pp. 1501 e ss.

Ricci G., *Il lavoro a distanza di terza generazione: la nuova disciplina del "lavoro agile" (l. 22 maggio 2017, n. 81)*, in *Nuove Leggi Civili Commentate*, 3/2018, pp. 632 e ss.;

Ricci G., *Il diritto alla limitazione dell'orario di lavoro, ai riposi e alle ferie nella dimensione costituzionale integrata (fra Costituzione italiana e Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea)*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona". Int*, n. 79/2010;

Ricerca n. 5/2021, *Il lavoro agile oltre l'emergenza*, a cura di Assolombarda in collaborazione con Adapt nelle persone di F. Seghezzi, D. Porcheddu;

Rodotà S., *Il mondo nella rete. Quali i diritti, quali i vincoli*, Roma-Bari, 2014;

Rodotà S., *Tecnologie e diritti*, Bologna, 1995;

Romagnoli U., *Verso la normalizzazione del lavoro a distanza*, in *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, n. 2, 2021, p. 413 ss., parla di strumento di «difesa preventiva della salute pubblica»;

Romei R., *Il lavoro agile in Italia: prima, durante e dopo la pandemia*, in *Labor*, 4/2020, pp. 423 e ss.;

Romeo A., *Il diritto alla disconnessione del lavoratore tra invadenze tecnologiche e nuove modalità della prestazione*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 4/2019, pp. 671 e ss.;

Romeo A., *La connessione continua dei lavoratori: vs il prevalente diritto costituzionale ai riposi*, in *ADL*, 2019, 107 ss.;

Rota A., *Tutela della salute e sicurezza dei lavoratori digitali. Persona e pervasività delle tecnologie*, in P. Tullini (a cura di), *Web e lavoro. Profili evolutivi e di tutela*, Torino, 2017, p. 172;

Romeo A., *La connessione continua dei lavoratori vs il prevalente diritto costituzionale ai riposi*, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 2/2019, pp. 107 e ss.;

Rota A., *Sulla natura professionale del tumore contratto per overuse del cellulare in ambito lavorativo*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2013, n. 3, p. 692;

Romeo C., *Il lavoro agile in ambito privato e pubblico*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 12/2017, pp. 824 e ss.;

Russo M., *Esiste il diritto alla disconnessione? Qualche spunto di riflessione alla ricerca di un equilibrio tra tecnologia, lavoro e vita privata*, in *Dir. rel. ind.*, 3, 2020, p. 682;

Russo M., *Emergenza lavoro agile nella P.A.*, in *www.giustiziacivile.com*, 17.03.2020;

Russo M., *L'art. 2087 c.c. al tempo del Covid-19*, in *Law Labour Issues*, 2020, vol. VI, 1, 42;

Russo M., *Il datore di lavoro agile. Il potere direttivo nello smart working*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2023;

Russo M., *Diritto a disconnettersi, serve un cambio di mentalità*, in *ingenere.it*, 6 aprile 2020;

Russo M., *Quis custodiet ipsos custodes? I "nuovi" limiti all'esercizio del potere di controllo a distanza*, in *Labour&Law Issues*, vol. 2, no. 2, 2016;

Russo M., *Cosa resterà del lavoro agile emergenziale?*, in *Massimario di giurisprudenza del lavoro* n. 4/2021, p. 943 e ss.;

Russo M., *Lavoro agile nella P.A. tra fase emergenziale e cambiamento strutturale*, in *Giustiziacivile.com*, 10/2020, p. 21;

Sacconi M., E. Massagli (a cura di), *Le relazioni di prossimità nel lavoro 4.0*, in *Adapt Labour Studies e-Book series*, n. 60, 2016;

Salimbeni M.T., *La riforma dell'articolo 4 dello Statuto dei lavoratori: l'ambigua risolutezza del legislatore*, in *RIDL*, 2015, IV, 589;

Sansaro S., *Pandemia e lavoro da remoto: se c'è compatibilità, il lavoratore ne ha diritto*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 4 maggio 2020, n. 18;

Santoni F., *L'obbligazione di risultato nei contratti di lavoro tra vecchi e nuovi problemi*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 4/2019, pp. 923 e ss.;

Santoni F., *La posizione soggettiva del lavoratore dipendente*, Jovene, Napoli, 1979, p. 49;

Santoro C., *La Corte UE impone ai datori di lavoro l'uso di sistemi di rilevazione delle presenze*, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 5/2019, p. 1094;

Santoro Passarelli G., *Il lavoro autonomo non imprenditoriale, il lavoro agile e il telelavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 3, 2017, 382;

Santoro Passarelli G., *Lavoro etero-organizzato, coordinato, agile e il telelavoro: un puzzle non facile da comporre in un'impresa in via di trasformazione*, in *Dir. rel. ind.*, 2017, n. 3, p. 771 ed anche in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT* – 327/2017, p. 11;

Santoro Passarelli G., *Nozioni di diritto del lavoro*, Jovene, Napoli, 1987, p. 86;

Santoro Passarelli G., *Diritto dei lavori e dell'occupazione*, Giappichelli, Torino, 2021, p. 215;

Santoro Passarelli G. (a cura di), *La nuova sicurezza in azienda. Commentario al titolo I del D.LGS. n. 81/2008*, IPSOA, Milano, 2008;

Santoro-Passarelli G., *La funzione del diritto del lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, n. 3/2018, 348;

Santucci R., *Tempo di non lavoro*, in *ED*, 2011, 1203 ss.;

Santucci R., *La quarta rivoluzione industriale e il controllo a distanza dei lavoratori*, in *Lavoro nella Giur.*, 2021,1,19 (commento alla normativa);

Sarti D., Torre T., *Is Smart Working a Win-Win Solution? First Evidence from the Field*, in T. Addabbo, E. Ales, Y. Curzi, I. Senatori (a cura di), *Well-beingat and through Work*, Giappichelli, 2017, pp. 231 e ss.;

Sartori A., *Il lavoro agile nella pubblica amministrazione*, in Zilio Grandi-Biasi (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, 2018, p. 471 ss.;

Scognamiglio R., *Diritto del lavoro*, Laterza, Bari, 1969, p. 109;

Schwab K., *The Fourth Industrial Revolution*, Geneva, 2016, p. 7;

Seghezzi F., *Lavoro agile, cosa resta dopo il lockdown?*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 20 luglio 2020, n. 29;

Seghezzi F., *La nuova grande trasformazione. Lavoro e persona nella quarta rivoluzione industriale*, Adapt University Press, Modena, 2017, p. 11.

Sena E., *Lavoro agile e diritto alla disconnessione: l'incidenza delle nuove tecnologie sulle modalità di esecuzione della prestazione di lavoro*, in *Il diritto del mercato del lavoro*, 1/2018, pp. 245 e ss.;

Senatori I., *Attivazione del lavoro agile e poteri datoriali nella decretazione emergenziale*, in *Giustiziacivile.com*, 3/ 2020;

Servidori A, Maiani B., Cafagna A., *La conciliazione fra tempi di vita e di lavoro*, Giuffrè, 2017, pp 125 e ss;

Sica R., *Dall'employee experience all'employee caring, Le organizzazioni nell'era post COVID-19*, Franco Angeli, Milano, 2021;

Signorini E., *Ambiente di lavoro e conflitto: il fenomeno dello straining*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, 1/2017, pp. 311;

Simoncini G. R., *L'incidenza della rivoluzione digitale nella formazione dei lavoratori*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 1/2018, pp. 39 e ss.;

Siotto F, *Orario di lavoro e obbligo di registrazione con sistema «oggettivo, affidabile e accessibile»*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 4/2019, p. 703;

Soffientini M., *Privacy, smart working e datore di lavoro*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 15/2020, pp. 929 e ss.;

Spinelli C., *Tecnologie digitali e lavoro agile*, Cacucci, 2018, p.115 e ss.;

Spinelli C., *Il lavoro agile nelle pubbliche amministrazioni*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1/2018, pp. 127 e ss.;

Spinelli C., *Le potenzialità del lavoro agile nelle pubbliche amministrazioni: da modalità ordinaria di gestione dell'emergenza a volano per l'innovazione?*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2/2020, pp. 21 e ss. ;

Spinelli C., *Per una PA digitale: la gestione del personale tra innovazione organizzativa e sviluppo delle competenze*, in *Quaderni della Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 4/2019, pp. 147 e ss.;

Spinelli C., *Tempo di lavoro e di non lavoro: quali tutele per il lavoratore agile?*, in *Giustiziacivile.com*, 8/2018;

Spinelli C., *Nuovi modelli di organizzazione del lavoro nell'economia digitale: lo smart working*, in Caterino-Ingravallo (a cura di), *L'impresa sostenibile. Alla prova del dialogo dei saperi*, Lecce, 2020, 477 ss.;

Spinelli C., *Lavoro agile emergenziale e diritto al buono pasto*, in *Newsletter RGL – Approfondimenti*, 2021, n. 2, p. 1.;

Squeglia M., *Welfare aziendale e pubblica amministrazione: prove di dialogo?*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 4/2018, pp. 41 e ss.

Stamerra F., *Lo smart working tra rendimento e risultato*, in *Lavoro agile e smart working nella società post-pandemica. Profili giuslavoristici e di relazioni industriali*, a cura di M. Brollo - M. Del Conte - M. Martone - C. Spinelli - M. Tiraboschi, Adapt, Bergamo, 2022, p. 64;

Stolfa F., *Obblighi e responsabilità (datore, dirigente, preposto)*, in M. Rusciano - G. Natullo, *Ambiente e sicurezza del lavoro*, in *Diritto del lavoro. Commentario diretto da Franco Carinci*, vol. VIII, Torino, 2007, 170;

Supiot A., *Lavoro subordinato e lavoro autonomo*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2000, p.223 ss.;

Suppiej G., *Il rapporto di lavoro*, Cedam, Padova, 1982;

Talamo V., *L'impatto della digitalizzazione e nuove modalità di lavoro a distanza nelle pubbliche amministrazioni: le sfide e le opportunità*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 3/2019, pp. 71 e ss.;

Talamo V., *Diversamente agile? Lo Smart Work nelle pubbliche amministrazioni*, in Fiorillo-Perulli (a cura di), *Il Jobs Act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Torino, 2017, 257 ss.;

Tampieri A., *Il lavoro agile nella pubblica amministrazione: opportunità o illusione?*, in *Giustiziacivile.com*, 5/2018;

Tampieri A., *Telelavoro e lavoro agile*, in G. Amoroso, V. Di Cerbo, L. Fiorillo, A. Maresca (a cura di), *Il lavoro pubblico*, Milano, 2019, 682;

Taschini L., *Smart working: la nuova disciplina del lavoro agile*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 6/2017, pp. 381 e ss.;

Timellini C., *In che modo oggi il lavoro è smart? Sulla definizione di lavoro agile*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 3/2018, pp. 229 e ss.;

Timellini C., *La disconnessione bussa alla porta del legislatore*, in *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, 1/2019, pp. 315- 339 e ss.;

Timellini C., *L'ultima declinazione flessibile del lavoro dipendente nelle pubbliche amministrazioni*, in *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, 2/2020, pp. 409 e ss.;

Tinti A. R., *Il lavoro agile e gli equivoci della conciliazione virtuale*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT* – 419/2020;

Tinti A.R., *Travestimenti. Potere e libertà nel lavoro agile*, in *Lav. dir.*, 2022, 147;

Tiraboschi M., *Il lavoro agile tra legge e contrattazione collettiva: la tortuosa via italiana verso la modernizzazione del diritto del lavoro*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT*, n. 335, 2017 e pubblicato anche in *Diritto delle Relazioni Industriali*, n. 4/2017;

Tiraboschi M., *Smart working, la prospettiva giuslavoristica non basta*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 21 settembre 2020, n. 34;

Tiraboschi M., *Una regolazione agile per il lavoro che cambia*, in *Adapt e-book*, 2016;

Tiraboschi M., *Esposizione a campi elettromagnetici prodotti da telefoni cellulari, malattia professionale a eziologia multifattoriale, tutele del lavoro*, in *Working Papers Salus Adapt*, Bergamo, 2020, n. 2

Toffoletto F., *Nuove tecnologie informatiche e tutela del lavoratore. Il potere di controllo del datore di lavoro – Il telelavoro*, Giuffrè, 2006;

Tosi P., *Il dirigente d'azienda*, Milano, 1974;

Tourres C., *Lavoro agile e diritto di disconnessione: una proposta francese*, in *Bollettino Speciale ADAPT*, 7 febbraio 2016, n. 5;

Treu T., *Rimedi e fattispecie a confronto con i lavori della Gig economy*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".INT*, n. 136/2017 ed anche in *Lav. dir.*, 2017, 393 ss.

Treu T., *Welfare e benefits: esperienze aziendali e territoriali* in T. Treu (a cura di), *Welfare aziendale: migliorare la produttività e il benessere dei dipendenti*, Milano, 2013, 1 e segg., in particolare 24 e 25;

Troilo F., Menegotto M., *Il lavoro agile nella PA: mission impossible?*, in *Bollettino Speciale ADAPT*, 7 febbraio 2016, n. 5;

Tufo M., *Il lavoro agile (dell'emergenza) esordisce in giurisprudenza: come bilanciare gli interessi in gioco nell'era della pandemia?*, in *Lavoro Diritti Europa*, 2/2020;

Tufo M., *Il lavoro agile emergenziale: un mosaico difficile da ricomporre tra poteri datoriali e diritti dei lavoratori*, in *RGL*, 2021, 1, 53;

Tullini P. (a cura di), *Web e Lavoro. Profili evolutivi e di tutela*, Giappichelli, 2017;

Tullini P., *La Direttiva Piattaforme e i diritti del lavoro digitale*, in *LLI*, 2022;

Tullini P., *Lavoro agile: le scelte del legislatore e il ruolo delle fonti*, in M. Tremolada, A. Topo (a cura di), *Le tutele del lavoro nelle trasformazioni dell'impresa*. Liber Amicorum Carlo Cester, Cacucci, 2019, pp. 848 e ss.

Tullini P., *La digitalizzazione del lavoro, la produzione intelligente e il controllo tecnologico nell'impresa*, in *Web e lavoro, profili evolutivi e di tutela*, P. Tullini, a cura di, Giappichelli, 2017, p. 13.

Tullini P., *Il controllo a distanza attraverso gli strumenti per rendere la prestazione lavorativa. Tecnologie di controllo e tecnologie di lavoro: una distinzione possibile?*, in P. Tullini (a cura di), *Controlli a distanza e tutela dei dati personali del lavoratore*, Giappichelli, 2017, pp. 104 ss;

Tullini P., *il lavoro nell'economia digitale: l'arduo cammino della regolazione*, in Perulli (a cura di), *Lavoro autonomo e capitalismo delle piattaforme*, Cedam, 2018, 190;

Turrin M., *Il lavoro agile quale misura per fronteggiare l'emergenza COVID-19*, in www.rivistalabor.it, 3 marzo 2020;

Turrin M., *La necessaria continuità dell'azione amministrativa e l'emergenza epidemiologica da COVID-19*, in Giustiziacivile.com, 3/2020;

Tursi A., *Rischio Covid-19 e obbligo di sicurezza del datore di lavoro: l'ennesima sfida della pandemia al diritto del lavoro*, in *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, 3/2020, pp. 849 e ss;

Vallauri M.L., *Una sfida alla PA dal lavoro agile*, in *Quaderni della Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 4/2019, pp. 169 e ss.;

Vallauri M.L., *Brevi note su poteri imprenditoriali e poteri datoriali alla luce del nuovo art. 2086 c.c.*, in *Lav. dir.*, 2021, n. 3-4, p. 471;

Vallebona A., *Il lavoro agile*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 12/2017, pp. 822 ss.;

Vardaro G., *Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica nel diritto del lavoro*, in *Politica del diritto*, 1986, p. 75 ss. in L. Gaeta, A.R. Marchitello, P. Pascucci (a cura di) G. Vardaro. *Itinerari*, F. Angeli, Milano, 1989, p. 231 ss.;

Vecchio L., *Il lavoro agile oltre l'emergenza*, in *Diritti Lavori Mercati*, 2021, 2 pp. 371-409;

Verzaro M., *Fattispecie della prestazione agile e limite dell'autonomia individuale*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2/2019, pp. 253 e ss.;

Vignoli L., *L'impatto del lavoro agile sulle categorie concettuali della subordinazione e dell'autonomia*, in *LG*, 2021, 900;

Villa F., *Il ruolo delle risorse umane nella nuova legge sul lavoro agile*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 17 luglio 2017, n. 27;

Visentini A.-Cazarrolli S., *Smart working: mai più senza. Guida pratica per vincere la sfida di un nuovo modo di lavorare*, in *AIDP*, 2019, p.90;

Zappalà S., *Smart working e fattori psico-sociali*, in *Smart working: una prospettiva critica*, a cura di M. Neri, TAO Digital Library, Bologna, 2017, 15 ss.;

Zeppilli V., *Disconnessione: un'occasione mancata per il legislatore?*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 2/2019, pp. 309 e ss.;

Zilio Grandi G., *Lezioni di diritto del lavoro nella gestione d'impresa*, Wolters Kluwer, CEDAM, 2019, p. 96.

Zilli A., *Il lavoro agile come "accomodamento ragionevole" tra tutela della salute, diritto al lavoro e libertà di organizzazione dell'impresa*, in *Labor*, 4/2020, pp. 533 e ss.;

Zoli C., *Il controllo a distanza dell'attività dei lavoratori e la nuova struttura dell'art. 4, legge n. 300/1970*, in *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, 4/2016, pp. 635 e ss.;

Zoli C., E. Villa, *Gli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze*, in P. Tullini (a cura di), *Controlli a distanza cit.*, p. 132

Zoppo A., *La posizione delle parti sociali e della rappresentanza di fronte allo snaturamento del lavoro agile*, in *Bollettino Ordinario ADAPT*, 5 ottobre 2020, n. 36;

Zoppoli A., *Dirigente (privato e pubblico)*, in *Enc. Dir.*, Annali, V, Milano, 2012, pag. 539;

Zoppoli L., Monda P., *Innovazioni tecnologiche e lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2/2020, pp. 312 e ss.;

Zoppoli L., *Dopo la digi-demia: quale smart working per le pubbliche amministrazioni italiane?*, in *Working Paper CSDLE "Massimo D'Antona" – IT*, 2020, n. 241;

Zoppoli L., *Tra linee guide, protocolli e circolari il lavoro agile resta un irrocervo*, in *Riv. giur. lav. Giurisprudenza online*, Newsletter, 2022, n. 1;

Zoppoli L. - G. Natullo - P. Pascucci, *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori. Commentario al D.lgs. 9 aprile 2008, n. 81. Aggiornato al D.lgs. 3 agosto 2009 n. 106*, IPSOA, Milano, 2010;

Zoppoli L., *Il protocollo sul lavoro agile nel settore privato e gli "altri"*, in *LDE*, 2022, 1;

Zoppoli L., *Riformare ancora il lavoro pubblico? L'ossificazione delle pubbliche amministrazioni e l'occasione post-pandemica del POLA*, in *Il lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, n. 1/2021, pp. 3-22;

Zucaro R., *Il diritto alla disconnessione tra interesse collettivo e individuale. Possibili profili di tutela*, in *Law&Labour Issues*, 5, 2019, 2, p. 215;

Zucaro R., *Pubblica amministrazione e smart working: dalla disciplina ordinaria alla deroga emergenziale*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2/2020, pp. 81 e ss.

Zucaro R., *La riorganizzazione del lavoro pubblico. Alla ricerca di una prestazione smart digitale ed efficiente*, in *Lavoro Diritti Europa*, n. 4/2021.

GIURISPRUDENZA

Giurisprudenza euro unitaria

C. giust. 14 maggio 2019, C-55/18, Federación de Servicios de Comisiones Obreras, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 5/2019, pp. 1086 e ss., nonché in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 4/2019, pp. 697 e ss.;

C. giust. del 26 marzo 2015, Fenoll, C.-316/13, punto 27, in eur-lex.europa.eu;

C. giust. del 14 ottobre 2010, Union syndicale Solidaires Iserè, C-428/09, punto 28, in eur-lex.europa.eu;

Corte di Giust. UE 21 febbraio 2018, C-518/15, in eur-lex.europa.eu;

Giurisprudenza costituzionale

C. cost., 5-12 febbraio 1996, n. 30 su www.cortecostituzionale.it.

Giurisprudenza di legittimità

Cass. 5.10.2016, n. 19923, in *Guida lav.* 2016, n. 43, p. 20;

Cass. 8.04.2015, n. 7024, in *Lav. giur.*, 2015, n. 8-9, p. 814;

Cass. 8.01.2015, n. 66, in *Foro it.*, 2015, n. 5, c. 1641;

Cass. S.U. 30.06.1999, n. 379, in *DeJure*;

Cass. 23.04.2014, n. 9196; in *DeJure*;

Cass. 13.02.2020, n. 3640, in *DeJure*;

Cass. 30.03.2010, n. 7681, in *DeJure*;

Cass. sez. lav. Ord. n. 7649 del 19.03.2019, in *Leggi d'Italia PA*;

Cass. Sez. Lav., Sent. n. 798 del 13 gennaio 2017, in *Foro.it.* 2017, p.34;

Cass. Sez. Lav., Sent. n. 3919 del 29 giugno 1982, in *Foro.it.*, 1982, p.21;

Cass. Sez. Lav., Sent. n. 4298 del 08 maggio 1996, in *Giust.it.* 1996, p. 44;

Cass. Sez. Lav., Sent. n. 4557 del 22 maggio 1997, in *Foro.it.*, 1997, p.113;

Cass. Sez. Lav., Ord. n. 7649 del 19 marzo 2019, in *Foro.it.*, 2019, p. 51;

Cass. Sez. Lav., Sent. n. 30679 del 25 novembre 2019, in *Foro.it.*, 2019, p. 3;

Cass. civ. Sez. lavoro Ord., 31 agosto 2020, n. 18132, in *Leggi d'Italia PA*;

Corte di Cass., 15 luglio 2019, n. 1884, in *Foro.it.*, 2019, p.89;

Corte di Cass., 21 ottobre 2015, n. 21420, in *Banca Dati DeJure*;

Corte di Cass., 22 settembre 2016, n. 18586, in *Ilgiuslavorista.it*, 24 ottobre 2016;

Corte di Cass., 10 maggio 2016, n. 9463, in *Giust. Civ. Mass.*, 2016;

Corte di Cass., 24 gennaio 2020, n. 1663, *RIDL*, 2020, II, 76 ss.;

Corte di Cass., 17 giugno 2000, n. 8250; in *DeJure*

Corte di Cass., 23 febbraio 2012, n. 2722; in *DeJure*

Corte di Cass., 17 luglio 2007, n. 15892, in *DeJure*;

Corte di Cass., n. 25732/2021, in *DeJure*;

Corte di Cass., n. 17531/2017, in *DeJure*;

Corte di Cass., 7 giugno 2003, n. 9167, in *FI*, 2003; I, c. 2367;

Corte di Cass., 9 luglio 2008, n. 18821, in *NGL*, 2009, 193;

Corte di Cass., 9 giugno 2011, n. 12568 in www.legge-e-giustizia.it;

Corte di Cass., 22 marzo 2016, n. 5574, in www.ilgiuslavorista.it, 2016, con nota di M. Russo, *Licenziamento disciplinare per abuso dei permessi per assistenza disabili*;

Corte di Cass., 4 marzo 2014, n. 4984, in *RGL*, 2014, III, 444, con nota di M. Russo, *Abuso dei permessi per assistenza disabili e controlli occulti*;

Corte di Cass., 4 aprile 2012, n. 5371, in *RIDL*, 2013, I, 113, con nota di G. Spinelli, *La legittimità dei controlli datoriali c.d. difensivi: certezze apparenti in una categoria dubbia*;

Corte di Cass., 1° ottobre 2012, n. 16622, in *RGL*, 2013, I, 32, con nota di A. Mattei, *Controlli difensivi e tutela della riservatezza del lavoratore*;

Corte di Cass., 23 febbraio 2012, n. 2722, in *RGL*, 2012, IV, 740, con nota di G. Golisano, *Il controllo della posta elettronica e accertamento ex post degli abusi del dipendente*;

Corte di Cass. Civ., 23 febbraio 2010, n. 4375, in *DeJure*;

Corte di Cass. Pen., Sez. III, 31 gennaio 2018, n. 4564, in *DeJure*;

Corte di Cass. Civ. 27 maggio 2015, n. 10855, in *DeJure*;

Corte di Cass. Pen., Sez. II, 22 gennaio 2015, n. 2890, in *DeJure*;

Corte di Cass. Civ., Sez. lavoro, Sent., (data ud. 26/09/2019) 28/11/2019, n. 31137, in [One PA \(wolterskluwer.it\)](http://One PA (wolterskluwer.it));

Corte di Cass. Civ., Sez. lavoro, Ord., (data ud. 30/06/2020) 21/10/2020, n. 22985, in [One PA \(wolterskluwer.it\)](http://One PA (wolterskluwer.it));

Corte di Cass. Civ., Sez. VI - Lavoro, Ord., (data ud. 22/06/2012) 08/08/2012, n. 14290, in [One PA \(wolterskluwer.it\)](http://One PA (wolterskluwer.it));

Corte di Cass. Civ., Sez. VI - Lavoro Ord., 04 giugno 2021, n. 15629, in *Lavoro nella Giur.*, 2022, 5, 520 (nota a sentenza) a cura di Francesca Loffredo “*Il diritto al buono pasto*”;

Corte di Cass. Civ., Sez. lavoro, 01 marzo 2021, n. 5547, in *Lavoro nella Giur.*, 2022, 5, 520 (nota a sentenza) a cura di Francesca Loffredo “*Il diritto al buono pasto*” ed anche Giampaolo Di Giorgio, *Retribuzione e buoni pasto- buoni pasto, trattamento economico e welfare contrattuale aziendale*, in *Giur. It.*, 2021, 10, 2167 (nota a sentenza);

Corte di Cass. Civ., 22 marzo 1993, n. 3828, in *Riv. Giur. Lav.*, 1994, II, 1093 ss;

Corte di Cass. Civ., Sez. lav., 6 agosto 1996, n. 7187, in *One Legale* <https://onelegale.wolterskluwer.it/>;

Corte di Cass. Civ. Sez. lav., 1 di 1 dicembre 8, n. 12168, in *Mass. Giur. lav.*, 1999, 56;

Corte di Cass. Civ., Sez. lav., 17 luglio 2003, n. 11212, in *Gius*, 2004, 2, 206;

Corte di Cass. Civ., Sez. lav., 21 luglio 2008, n. 20087; in *One Legale* <https://onelegale.wolterskluwer.it/>;

Corte di Cass. Civ., Sez. lav., 8 ottobre 2012, n. 14290, in *One Legale* <https://onelegale.wolterskluwer.it/>;

Corte di Cass. Civ., Sez. lav., 19 maggio 2016, n.10354, in *One Legale* <https://onelegale.wolterskluwer.it/>;

Corte di Cass. Civ., Sez. lav., 18 settembre 2019, n. 23303, in *One Legale* <https://onelegale.wolterskluwer.it/>;

Corte di Cass. Civ., Sez. lav., 28 luglio 2020, n. 16135, in *One Legale* <https://onelegale.wolterskluwer.it/> ed anche con nota di D. Comandè, *L'erogazione dei buoni pasto in regime di smart working: ratio e ragionevolezza di un'esclusione*, in *Riv.it. dir. lav.*, 2020, n. 4, p. 651;

Corte di Cass. Civ., Sez. lav., 21 luglio 2008, n. 20087, in *One Legale* <https://onelegale.wolterskluwer.it/>;

Corte di Cass. Civ., Sez. lav., 6 luglio 2015, n. 13841, in *Foro it.*, 2015, I, 3528;

Corte di Cass. Civ., Sez. lavoro, Sent., (data ud. 11/03/2003) 17/07/2003, n. 11212, in [One PA \(wolterskluwer.it\)](#);

Corte di Cass. Civ., Sez. lav., 22 novembre 2023, n. 32418, in [One PA \(wolterskluwer.it\)](#);

Giurisprudenza di merito

Tribunale di Venezia, 8.07.2020, n. 1069, in *Lav. giur.*, 2022, 1, 91, commento alla normativa di Michele Miscione ed anche con nota di A. Donini, *Nessun diritto al buono pasto per chi ha lavorato da casa durante il lockdown?*, in *Dir. rel. ind.*, 2021, n. 3, p. 857;

Tribunale Roma, sent. 725/2023, in [One PA \(wolterskluwer.it\)](#);

Tribunale di Torino, 19 settembre 2018, n. 1664, in *DeJure*;

Tribunale di Milano, 26 luglio 2012, in *RCDL*, 2012, III, 738;

Tribunale di Varese, 3 luglio 2013, in *DeJure*;

Tribunale di Milano, 23 aprile 2015, in *DeJure*;

Tribunale di Venezia, Decreto, 08/07/2020, n. 3463, in *Giur. It.*, 2021, 1, 143, nota di Enrica De Marco “*Lavoro subordinato-Tempo e luogo del lavoro da remoto: la questione dei buoni pasto*”;

Corte d'Appello Milano, Sent. n. 1244/2021, in [One PA \(wolterskluwer.it\)](#);

Corte d'Appello Milano, Sez. lavoro, Sent., 21/02/2022, n. 95, in [One PA \(wolterskluwer.it\)](#);

Giurisprudenza amministrativa

Cons. Stato, Sez. IV, 05/04/2018, n. 2115, in [One PA \(wolterskluwer.it\)](#);

Giurisprudenza speciale

Corte dei conti Toscana, Sez. contr., Delib., (data ud. 21/07/2011) 21/07/2011, n. 187, in [One PA \(wolterskluwer.it\)](#);

Corte dei conti Sicilia, Sez. App., Sent., (data ud. 14/10/2021) 21/12/2021, n. 214, in [One PA \(wolterskluwer.it\)](#).