



**LaBoUR & Law Issues**  
Rights | Identity | Rules | Equality

**Il lavoro agile:  
criticità emergenti e proposte per una riforma**

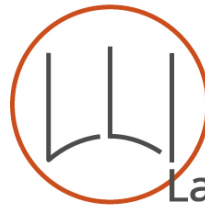
**MARIA TERESA CARINCI**  
Università degli Studi di Milano

**ALESSANDRA INGRAO**  
Università degli Studi di Milano

**vol. 7, no. 2, 2021**

ISSN: 2421-2695





## Il lavoro agile: criticità emergenti e proposte per una riforma

**MARIA TERESA CARINCI**

Università di Milano  
Ordinaria di Diritto del Lavoro  
mariateresa.carinci@unimi.it

**ALESSANDRA INGRAO**

Università di Milano  
Ricercatrice di Diritto del Lavoro  
alessandra.ingrao@unimi.it

---

### ABSTRACT

---

The Authors present the Research they have scientifically edited on the conditions of agile and remote workers in Information & Communication Technology sector.

The essay illustrates the data of the Research and, starting from them, analyses the main legal criticalities of Law n. 81/2017 and of the recent "National Protocol on Agile Work" signed by social partners and promoted by the Ministry of Labour, in order to propose some interventions to reform the law.

**Keywords:** smart working; agile working; remote working; flat organisation; targets; working time; health and safety; remote controls; analytics.

<https://doi.org/10.6092/issn.2421-2695/14102>

---

## Il lavoro agile: criticità emergenti e proposte per una riforma

SOMMARIO: 1. Oggetto dell'indagine. 2. Lo "smart working" funzionale alla cd. "flat organisation" è un lavoro orientato al risultato. 3. Il lavoro agile nella l. 81/2017: pluralità di modelli, scarsa regolamentazione ed ampi rinvii al contratto individuale di lavoro. La novità del Protocollo sul lavoro agile del 7 dicembre 2021. 4. Modelli astratti ed esperienze concrete: osservazioni critiche a margine dei risultati della Ricerca. 5. Il tempo "perduto". La disciplina del tempo di lavoro e di riposo nella l. 81/2017: l'operatività dei soli limiti di durata massima della giornata (e della settimana) lavorativa. 5.1. Il "lavoro agile a tempo": il limite di durata normale della giornata lavorativa e settimanale è fissato dal contratto collettivo. 5.1.1. Tempo di connessione e diritto di disconnessione: una proposta per rendere effettivo il diritto al riposo. La questione del lavoro straordinario e del suo compenso. 5.1.2. Il lavoro agile "senza tempo", ma organizzato per fasi, cicli e obiettivi. 5.1.3. Il "tempo ritrovato": proposte per una riforma. 6. Ambiente di lavoro e protezione della salute e della sicurezza fisica e psichica dei lavoratori agili: i risultati della Ricerca. 6.1. Quando la prestazione si svolge in luoghi esterni all'azienda è compito del datore di lavoro individuare «luoghi idonei». 6.2. Applicazione del TU 81/2008 e tutela prevenzionistica della personalità morale del lavoratore. 7. Il potere di controllo nel "lavoro agile per obiettivi" e nel "lavoro agile a tempo". I dati della Ricerca. 7.1. Controllo a distanza, protezione dei dati personali e ruolo del patto di lavoro agile. 7.2. L'uso dell'intelligenza artificiale nel lavoro agile. 8. Osservazioni conclusive.

### 1. Oggetto dell'indagine

È sotto gli occhi di tutti come la pandemia abbia costituito anche in Italia un fenomenale *boost* per la diffusione del lavoro a distanza. Se infatti nel nostro Paese per un lungo periodo è stato esiguo il numero dei lavoratori occupati da remoto <sup>(1)</sup>

---

\*Benchè il lavoro sia frutto di riflessioni comuni e di soluzioni condivise, i §§ da 1 a 5.1.1, sono da attribuire a Maria Teresa Carinci e i §§ da 5.1.2 a 8 ad Alessandra Ingrao.

(1) Il Joint ILO-Eurofound Report, *Working anytime, anywhere: The effects on the world of work*, J. Messenger - O. Vargas Llave (a cura di), Publication office of the European Union, 2017, 15, stimava che nel 2015 in Italia l'incidenza del lavoro da remoto fosse il più basso fra tutti i Paesi dell'UE. In seguito, tali stime sono state confermate da Eurofound nel contributo di O. Vargas Llave - K. Predetova, *Working conditions and sustainable work. Workers want to telework but long working hours, isolation and inadequate equipment must be tackled*, 6 aprile 2021, reperibile su <https://www.eurofound.europa.eu/publications/article/2021/workers-want-to-telework-but-long-working-hours-isolation-and-inadequate-equipment-must-be-tackled> ed altresì da European Agency for safety and Health at Work, *Teleworking during the COVID-19 pandemic; risk and prevention* A. Broughton - M. Battaglini (a cura di), Publications Office of the European Union, 2021, 7 ss. secondo il quale nel nostro Paese nel 2019 solo 1,9% delle imprese utilizzava forme di lavoro a distanza.

ed assai lenta la crescita di tale forma di impiego <sup>(2)</sup> (nel 2019 una indagine del Politecnico di Milano stimava che ammontassero a 570.000 gli impiegati tramite telelavoro o lavoro agile <sup>(3)</sup>), a seguito della pandemia quel numero è bruscamente raddoppiato <sup>(4)</sup><sup>(5)</sup>.

I dati dimostrano dunque che, complici le nuove tecnologie che rendono possibile connettere lavoratore ed organizzazione produttiva a prescindere dalla rispettiva ubicazione fisica, il lavoro a distanza si candida a divenire un *new normal* fra le figure contrattuali utilizzate dalle imprese. Né ciò deve stupire se si considera che lavorare da remoto può produrre risultati *win-win* per tutti gli attori in gioco: per i lavoratori che non dovendo sobbarcarsi lo spostamento casa/lavoro possono meglio conciliare esigenze di vita e di impiego; per le imprese che non dovendo allestire grandi spazi produttivi possono risparmiare sui relativi costi ed altresì beneficiare di una maggiore produttività di lavoratori più soddisfatti; per la società nel suo insieme che può risparmiare risorse energetiche nei trasporti e godere di positivi effetti sul piano dell'inquinamento e della riqualificazione delle periferie urbane ed il recupero di piccoli paesi ecc. La sfida evidentemente è che le regole che lo governano possano effettivamente incanalare il lavoro da remoto verso un risultato positivo per tutti.

Per verificare allora se l'attuale disciplina del lavoro agile posta dalla l. 81/2017 (che rappresenta la forma più recente ed evoluta di lavoro a distanza) sia idonea a realizzare quell'effetto *win-win* e ciò in particolare nella prospettiva dei lavoratori, nel corso del 2020 è stata condotta la Ricerca che presentiamo (v. *infra* § 3). Pur essendo riferita ad uno specifico settore – quello ICT relativo alle imprese ubicate

---

<sup>(2)</sup> V. M. Samek Lodovici et al., *The impact of teleworking and digital work on workers and society*, European Parliament, Publication for the Committee on Employment and Social Affairs, Policy Department for Economic, Scientific and Quality of Life Policies, 2021, 20 ss. che mostra come in Italia la crescita del lavoro da remoto sia stata fra le più lente in Europa.

<sup>(3)</sup> L'Osservatorio sullo smart working della School of Management del Politecnico di Milano, ha stimato che nel 2019 – prima della pandemia – i lavoratori a distanza erano 570 mila.

<sup>(4)</sup> Cfr. Eurofound, *Working conditions and sustainable work*, cit., 2021, 2. Si v. anche Assolombarda, *Lo smart working in numeri*, Rapporto a cura del Centro Studi, 2021, 4, 18 secondo il quale, nell'area lombarda, in una situazione di “nuova normalità” post-Covid le imprese associate che dichiarano di voler utilizzare lo strumento è doppio di quelle che ne facevano uso prima della pandemia, mentre nell'autunno 2020 risultava quasi triplicato il numero di lavoratori impiegati da remoto rispetto al periodo precedente.

<sup>(5)</sup> A fine 2020, l'Osservatorio sullo smart working del Politecnico ha stimato in oltre 6,6 milioni i lavoratori in cosiddetto smart working emergenziale, attivi a marzo 2020. Numero che, nel settembre dello stesso anno risultava in calo, avendo l'Osservatorio rilevato che gli smart worker erano 5 milioni, ossia il 33,8% dei lavoratori dipendenti italiani. L'ultima stima effettuata che risale al 3 novembre 2021 prevede che saranno 4,38 milioni i lavoratori che opereranno almeno in parte da remoto, di cui 2,03 milioni nelle grandi imprese, 700 mila delle piccole medie imprese, 970 mila nelle microimprese e 680 mila nella pubblica amministrazione.

nella provincia di Milano –, l'indagine appare nondimeno particolarmente significativa in quanto il lavoro agile o *mobile* (secondo la terminologia utilizzata dai contratti collettivi aziendali di settore) era qui già sviluppato e fortemente radicato ben prima dell'avvento della pandemia. Cosicché la pandemia pare avere solo enfatizzato tendenze già in atto da tempo nel settore.

La Ricerca – come verrà illustrato nel corso della trattazione – ha dimostrato che, allo stato, in questo settore di punta per lo sviluppo del lavoro agile i rischi per le persone che lavorano superano di gran lunga le opportunità. Si tratta d'altra parte di un esito in linea con i numerosi *warning* che provengono da varie ricerche condotte con riferimento al lavoro agile nel settore privato, le quali hanno rilevato come l'iperconnessione e l'iper-lavoro possano contribuire a creare un lavoratore *workaholic* che tende all'auto-sfruttamento <sup>(6)</sup>.

Se è vero che il lavoro agile – come del resto tutte le fattispecie di lavoro a distanza che rompono con i tradizionali paradigmi spazio-temporali tipici del «*lavoro nell'impresa*» di cui al Titolo II del Libro V del Codice civile (telelavoro, lavoro da remoto domiciliare, *mobile* e via dicendo) – presuppone e si innesta su una nuova organizzazione produttiva innervata dalle nuove tecnologie, tuttavia il necessario bilanciamento fra i principi costituzionali di libertà di impresa, da un lato, e di tutela del lavoro, dall'altro, richiede che la legge ordinaria vincoli tale nuova organizzazione a strutturarsi ed operare nel rispetto anche dei bisogni delle persone che in quella realtà prestano il proprio lavoro e che, benché operino al di fuori degli spazi fisici dell'impresa, conservano comunque il diritto a lavorare dignitosamente, cioè nel rispetto di vincoli di orario e con garanzia del diritto al riposo, con una retribuzione realmente compensativa dell'effettivo lavoro prestato ed in condizioni ambientali salubri e sicure.

In questo quadro, la futura regolazione del lavoro agile (ma anche di tutte le fattispecie che rientrerebbero in un ideale Titolo II *bis* del Libro V – «del lavoro *al di fuori* dell'impresa» –) dovrà svolgere un ruolo di primissimo rilievo nel ripensare un

---

<sup>(6)</sup> Un interessante studio realizzato da alcuni ricercatori della Harvard Business School, E. De Filippis et al., *Collaborating During Coronavirus: the Impact of Covid-19 on the Nature of Work*, *nber working paper series*, luglio 2020, Working Paper n. 27612 <http://www.nber.org/papers/w27612> dimostra che il lavoro prestato a distanza (sperimentato durante la pandemia) fa aumentare notevolmente il numero di *e-mail* inviate e ricevute, il numero di riunioni e, soprattutto allunga l'orario di lavoro. Lo studio è stato condotto in 16 grandi aree metropolitane in Nord America, Europa e Medio Oriente e il *data set* è stato ricavato direttamente dai sistemi di comunicazione digitale dei dipendenti, usando metadati aggregati di 3.143.270 utenti. In media, ogni utente coinvolto nello studio ha lavorato 48,5 minuti in più ogni giorno da quando è in *smart working*, con un incremento medio dell'8,2% sul monte ore. Rispetto ai livelli pre-pandemici poi la ricerca rileva aumenti nel numero di riunioni per persona del +12,9 % e del numero di partecipanti per riunione (+13,5 per cento).

modello legale che favorisca sì l'aumento della produttività del lavoro, ma impedendo al contempo che l'ammmodernamento organizzativo e tecnologico dell'impresa – che, come detto, sta necessariamente a monte del processo trasformativo del lavoro – produca un rischio di autosfruttamento della persona. Del resto, l'iper-lavoro e l'iper-connessione nulla hanno a che fare con quell'esigenza di «conciliazione dei tempi di vita e di lavoro» posta dichiaratamente alla base del lavoro agile già nella disciplina vigente (cfr. art. 18 l. n. 81/2017) e più in generale con i principi consacrati nella nostra Carta costituzionale a salvaguardia della persona che lavora.

Il presente lavoro si propone dunque di effettuare un'analisi critica del lavoro agile così come definito e disciplinato dalla l. 81/2017 ed altresì delle sue lacune, prendendo avvio dai risultati della Ricerca sul campo che hanno contribuito a mettere in luce una serie di questioni relative in particolare all'orario e alla retribuzione, all'ambiente di lavoro, al controllo dei lavoratori ed alla tutela della riservatezza, al ruolo dell'autonomia individuale – per poi immaginare/ripensare a un modello di regolazione che sia effettivamente protettivo degli interessi fondamentali dei lavoratori per il “lavoro prestato anche *al di fuori* dell'impresa”.

Con l'avvertenza che il discorso sin qui svolto non sarebbe completo se non ci intendessimo sul modello idealtipico di lavoro a distanza che il futuro Titolo II *bis* dovrà regolare, eliminando una volta per tutte le ambiguità che riteniamo essere alla base della l. 81/2017, proprio da qui prenderà le mosse il nostro lavoro.

## **2. Lo “smart working” funzionale alla cd. “flat organisation” è una tipologia di lavoro orientata al risultato**

Secondo alcuni scienziati sociali <sup>(7)</sup>, dell'organizzazione ed economisti, l'elemento distintivo dello *smart working* <sup>(8)</sup>, quale modello ideale di lavoro, non risiederebbe tanto nella mera delocalizzazione della prestazione lavorativa al di fuori degli spazi dell'impresa – caratteristica già propria del più vetusto telelavoro <sup>(9)</sup> –, quanto piuttosto nel suo essere orientato al risultato, caratteristica da cui

---

<sup>(7)</sup> Cfr. F. Butera, *Le condizioni organizzative e professionali dello smart working dopo l'emergenza: progettare il lavoro ubiquo fatto di ruoli aperti e di professioni a larga banda*, *Studi organizzativi*, 2020, I, 142 ss.

<sup>(8)</sup> Il termine inglese “*smart working*” viene utilizzato per riferirsi appunto al modello idealtipico di lavoro funzionale alla nuova organizzazione del lavoro descritta nel testo.

<sup>(9)</sup> Sulla distinzione tra telelavoro e lavoro agile vedi per tutti, M. Tiraboschi, *Il lavoro agile tra legge e contrattazione collettiva: la tortuosa via italiana verso la modernizzazione del diritto del lavoro*, *WP CSDLE*, It., n. 335/2017, 15 ss. e M. Martone, *Il lavoro agile nella l. 22 maggio 2017, n. 81: un inquadramento*, in *Commentario breve allo statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, a cura di G. Zilio Grandi - M. Biasi, Cedam-Wolters Kluwer, 2018, 461 ss., spec. 466.

conseguirebbe l'allentamento di una pluralità di vincoli propri del lavoro subordinato (quali il luogo, il tempo, gli strumenti e le modalità di esecuzione dell'attività, rimessi in larga parte alla scelta del lavoratore). Così concepito lo *smart working* sarebbe la forma d'impiego più funzionale ad un nuovo modello di organizzazione produttiva resa possibile dalle nuove tecnologie (la cd. "*flat organisation*") nel cui contesto esso potrebbe dispiegare appieno tutte le sue potenzialità.

Rileva infatti l'Osservatorio Smart Working del Politecnico di Milano che lo *smart working* è ben più di un lavoro da remoto: esso consiste in «una filosofia manageriale fondata sulla restituzione alle persone di flessibilità e autonomia nella scelta di spazi, tempi e (talvolta) strumenti da utilizzare a fronte di una maggiore responsabilizzazione sui risultati» (10).

Perché esso possa funzionare al meglio (11) è dunque necessario, a monte, il superamento del modello organizzativo tipico del Taylor-fordismo – basato sulla standardizzazione delle attività e sulla stretta divisione dei compiti e caratterizzato da una struttura verticistica deputata capillarmente al comando ed al controllo – a favore di una nuova organizzazione del lavoro caratterizzata dalla presenza di *teams* organizzati al loro interno in modo paritario (appunto una "*flat organization*"), nel cui ambito i lavoratori siano in grado di agire sinergicamente per la realizzazione di obiettivi fissati dal datore di lavoro.

Il modello *flat*, dunque, abbandona nell'ambito del singolo *team* la logica della gerarchia verticistica – dove il *management* è deputato al comando e al controllo in modo puntuale – e diviene invece "piatto" ed orizzontale «fino a diventare auto-organizzato» (12), in quanto «basato su reti di persone e di organizzazioni dai confini sfumati che interagiscono in modo flessibile» (13). In questa logica, non è più il *micro-manager* ad ordinare al lavoratore di volta in volta cosa fare, quando farlo e come farlo, ma è invece lo stesso lavoratore inserito nell'organizzazione *flat* che, assumendo la responsabilità sul risultato da raggiungere (cd. *accountability*), deve *sua sponte* mettere in campo, con un certo grado di consapevolezza e autonomia, «de

---

(10) La definizione è riconducibile a M. Corso, responsabile scientifico dell'Osservatorio *smart working* del Politecnico di Milano, maggiori dettagli possono essere reperiti sul relativo sito [https://blog.osservatori.net/it\\_it/cos%C3%A8-lo-smart-working](https://blog.osservatori.net/it_it/cos%C3%A8-lo-smart-working)

(11) Per la necessità di un cambio di paradigma organizzativo nel senso indicato nel testo v. F. Butera, *op. cit.*, *passim*. Nello stesso senso D. De Masi, *Smart working. La rivoluzione del lavoro intelligente*, Marsilio editore, 2020.

(12) R. Cagliano, *L'organizzazione digitale piatta riduce le gerarchie*, in *Impresa smart. Il digitale cambia l'azienda*, *Le guide del Sole 24ore*, luglio 2020, n. 21, 9 ss.

(13) R. Cagliano, *op. cit.*, 12.



proprie competenze, abilità e risorse per raggiungere gli obiettivi prefissati o, ancora meglio, autodeterminati» (14).

Per dare forma a questo nuovo modello di “*flat organization*” il lavoro deve pertanto essere riprogettato e riorganizzato in *teams* di lavoro, ossia in comunità di persone che lavorano in luoghi diversi «da sole insieme» (15) e che cooperano in vista di obiettivi e valori sia individuali che di gruppo.

Ovviamente un simile modello più paritetico, con articolazioni interne dai contorni sfumati ed orientato al risultato, non potrebbe funzionare se il lavoratore non si sentisse personalmente coinvolto non solo nella realizzazione degli obiettivi fissati dall’impresa, ma più ampiamente nella *mission* e nella *vision* dell’organizzazione per cui lavora (cd. *purpose*) (16). Il modello richiede dunque che i lavoratori sviluppino un forte senso di appartenenza rispetto ai valori che animano l’impresa datrice di lavoro. Solo un coinvolgimento personale (cd. *engagement*) può infatti indurre il dipendente a generare «attenzione, pensiero ed energia addizionali nel lavoro, al di là di quanto richiesto dal proprio ruolo» (17) sviluppando un senso di appartenenza rispetto a idee, valori e fini che animano l’impresa datrice di lavoro, senza tuttavia ambire anche ai suoi profitti.

Va da sé che una organizzazione del lavoro così congegnata deve rinunciare al *micro-management* per investire su figure manageriali apicali, veri e propri *leader* che siano d’ispirazione e motivazione per ogni celletta dell’alveare (*team*) che, al di sotto, già sa quali armi mettere in campo per raggiungere i propri obiettivi rigorosamente “SMART”, ossia Specifici, Misurabili, Raggiungibili, Rilevanti e Temporizzati (18).

In questa nuova architettura organizzativa il *top-manager*, anche grazie all’apporto dei *data analytics* che individuano i *benchmark* di mercato, deve innanzitutto individuare gli obiettivi produttivi che i *teams* di lavoro dovranno raggiungere; ma per ottenere i risultati prefissati deve altresì porsi come *leader* “partecipativo e trasformatore, che ispiri, guidi, motivi, supporti” (19) i *teams* collocati sotto di lui.

In questo scenario il singolo *team* – e nel suo ambito i singoli lavoratori – saranno spinti a mettere in campo le loro migliori risorse non per eseguire specifici

---

(14) *Ibidem*. Ove evidentemente gli “obiettivi autodeterminati” non potranno che presentarsi come sub-obiettivi nell’ambito degli obiettivi più generali fissati dal *top-manager*. Sulla tendenza alla responsabilizzazione nel lavoro agile, cfr. R. Casillo, *La subordinazione “agile”, DLM*, 2017, III, 534 e 541.

(15) F. Butera, *op. cit.*, 156.

(16) Insistono su ciò T. Botteri - G. Cremonesi, *Smart working & Smart workers. Guida per gestire e valorizzare i nuovi nomadi*, Franco angeli, 2016.

(17) R. Cagliano, *op. cit.*, 12.

(18) F. Butera, *op. cit.*, 146.

(19) Cfr. R. Cagliano, *op. cit.* 12. Si v. anche R. Albano - Y. Curzi - T. Parisi - L. Tirabeni, *Perceived autonomy and discretion of mobile workers, Studi organizzativi*, 2018, II, 55 ss.



compiti prefissati tramite ordini discendenti dall'alto, ma per collaborare (anche individuando autonomamente risultati intermedi) alla realizzazione del risultato finale posto dal *manager-leader* (*autoreponsabilità*).

Chiunque svolga attività di ricerca riconoscerà come il modello organizzativo descritto sia quello più consono al lavoro cognitivo <sup>(20)</sup> dove il raggiungimento di (un) risultato non può essere assicurato da puntuali direttive provenienti dall'alto, ma soltanto dalla cooperazione e dedizione di ogni componente al lavoro del gruppo per il raggiungimento del risultato.

Se è vero che alcuni sociologi, prendendo le mosse dal modello organizzativo in parola, ne hanno tratto inevitabili conseguenze sulla necessità di ri-progettare il *layout* degli uffici nonché il *background* concettuale del giuslavorista – a partire dalla sostituzione del tradizionale concetto di mansione con una più ariosa idea di ruolo, inteso come “copione” di ciò che ci si aspetta dalle persone oltre i profili formali <sup>(21)</sup> – è altrettanto vero che l'emergere di questo modello mette in discussione le coordinate fondamentali del diritto del lavoro. Infatti, nella misura in cui la *flat organization* postula un ripensamento radicale della figura del debitore di lavoro – più autonoma <sup>(22)</sup> perché può scegliere tempo, luogo, strumenti e modi della prestazione lavorativa e non è soggetta ad un potere direttivo capillare del *management*, ma è orientata e forse in futuro anche obbligata (v. *infra* in questo stesso §) a realizzare obiettivi – è tutto il diritto del lavoro, a partire dalla sua fattispecie fondativa fino ad arrivare a tutta la legislazione protettiva, ad essere messo sotto un – per il momento soltanto (v. par. 3) – futuribile attacco.

Viene infatti da chiedersi: in un'organizzazione produttiva *flat* quale elemento di fattispecie potrà meglio intercettare la situazione di debolezza ed il bisogno di protezione della persona che lavora così da assicurarle adeguata tutela <sup>(23)</sup>? Il potere direttivo – deputato in tale modello alla sola individuazione degli obiettivi finali, ma non diretto a fissare tempi, luoghi e modi di lavoro ed eventuali obiettivi intermedi – potrà costituire ancora la stella polare del giudizio di qualificazione – magari valorizzandone gli aspetti più nascosti, ma pervasivi implicati dall' *engagement* del lavoratore – oppure occorrerà dare maggiore spazio ad altri metodi che facciano leva piuttosto sul criterio della “doppia alienità” <sup>(24)</sup> o sulla dipendenza economica del

---

<sup>(20)</sup> Cfr. B. Caruso, *Tra lasciti e rovine della pandemia: più o meno smart working?*, RIDL, 2020, II, 215 ss.

<sup>(21)</sup> F. Butera, *op. cit.*, 161.

<sup>(22)</sup> Sul punto, R. Romei, *Il lavoro agile in Italia: prima, durante e dopo la pandemia*, Labor, 2020, IV, 423 ss., spec. 425; ma v. altresì M. Tiraboschi, *op. cit.*, 11.

<sup>(23)</sup> Pone il problema fra gli altri M. Tiraboschi, *op. cit.*, 11.

<sup>(24)</sup> M. Barbieri, *Della subordinazione dei ciclofattorini*, q. Riv., 2019, V, n. 2, 11 ss. Per questa prospettiva con riferimento al lavoro agile v. M. P. Aimo, A. Fenoglio, *Alla ricerca di un bilanciamento*

lavoratore <sup>(25)</sup>? E in ogni caso quali strumenti dovranno essere messi in campo di fronte ad una modalità organizzativa che tramite *l'engagement* teorizza appunto il coinvolgimento totalizzante del lavoratore nella *mission*, nei metodi e nei valori dell'impresa? E, infine, la tutela della persona che lavora – della sua dignità ed autodeterminazione – richiede la fissazione di limiti invalicabili (e se sì come devono essere congegnati?) oppure chiama in causa semplici compensazioni monetarie e di carriera?

In una forma di lavoro quale quella propria della *flat organisation* strutturalmente orientata alla realizzazione di obiettivi, oggetto dell'obbligazione del lavoratore sarà – come è oggi – il *facere* misurato secondo il criterio della diligenza oppure, tramite una sempre più spinta dilatazione dell'obbligo di cooperazione (*autoresponsabilità*), il risultato dell'attività di lavoro, con tutte le implicazioni che ciò comporta in termini di ripartizione del rischio fra datore e lavoratore? Ed anche se nel nuovo modello il lavoratore rimanesse obbligato ad un *facere*, secondo quali parametri la sua attività dovrebbe essere valutata e compensata?

Sotto il primo profilo cruciale diviene la definizione del concetto di “ruolo”, funzionale a delimitare il debito del lavoratore. Considerando il secondo, ci si deve interrogare se sia necessario ricorrere in modo generalizzato alla forma di retribuzione a cottimo (tramite la quantificazione degli *output* realizzati dal lavoratore, per es. valutando il numero di pratiche evase o di servizi erogati al cliente) oppure – anche in virtù dell'utilizzo delle nuove tecnologie in modo condiviso e partecipato con i rappresentanti dei lavoratori – se sia possibile, anche nel nuovo scenario, una misurazione/quantificazione della *performance* e delle *soft skills* che la persona mette in gioco durante il tempo di lavoro.

Se è vero che la *flat organisation* lascia assai più libero il lavoratore di auto-organizzarsi in vista degli obiettivi, la tutela della persona che lavora, della sua salute e dei suoi spazi di vita, richiede comunque la fissazione di precisi limiti e vincoli per evitare che un lavoratore sempre connesso e dedito al lavoro (*workaholic*) entri in un circolo di autosfruttamento erodendo il tempo di riposo o sovrapponendo in una inestricabile commistione tempi di lavoro e tempi di vita.

Insomma è chiaro che l'affermazione del nuovo modello della *flat organisation* richiederà un ripensamento profondo di tutti gli istituti giuslavoristici.

---

*tra autonomia organizzativa del lavoratore e poteri datoriali nel lavoro agile*, *Labor*, 2021, I, 34; ritiene invece che lo *smart working* metta sotto tensione anche la nozione di subordinazione come “doppia alienità” B. Caruso, *op. cit.*, 8.

<sup>(25)</sup> Cfr. P. Ichino, *Lo smart working e il tramonto della summa divisio tra lavoro subordinato e autonomo*, *LDE*, 2021, I, 6.

### **3. Il lavoro agile nella l. 81/2017: pluralità di modelli, scarna regolamentazione ad opera della legge ed ampi rinvii al contratto individuale di lavoro. La novità del Protocollo sul lavoro agile del 7 dicembre 2021**

Dato per presupposto che quello descritto da sociologi, economisti e teorici dell'organizzazione sia la modalità ideale di *smart working* più confacente alla "*flat organisation*", al giurista spetta ora verificare se quel modello sia effettivamente accolto ed assecondato dalla nuova figura del lavoro agile introdotta nel sistema.

Al riguardo la l. 81/2017 – che, come già detto, rappresenta il primo tentativo legale di regolare la fattispecie, dopo che la materia per anni è stata appannaggio della contrattazione collettiva – è volutamente ambigua: essa delinea una figura contrattuale di lavoro agile, chiaramente collocata nell'area della subordinazione (quale "modalità di esecuzione del rapporto di lavoro subordinato", v. art. 18, 1 co.), costruita in modo così ampio da poter includere al suo interno due varianti, una delle quali sicuramente in grado di ampliare significativamente il debito di cooperazione/diligenza del lavoratore (e quindi consona alle esigenze della "*flat organisation*") ed in prospettiva forse (complice la scarna ed ambigua disciplina posta dalla legge e l'ampio spazio lasciato al contratto individuale) addirittura in grado di scardinare "dall'interno" la figura delineata dall'art. 2094 c.c.

L'art. 18 l. 81/2017 prevede, infatti, che il lavoro agile possa «anche essere organizzato per fasi cicli e obiettivi», ma nulla esclude che esso possa essere organizzato invece in base al tempo. Due sono dunque le varianti <sup>(26)</sup> del lavoro agile subordinato previste dalla legge, accomunate (oltre che, con precisazione pleonastica, dal "possibile utilizzo degli strumenti tecnologici per lo svolgimento dell'attività lavorativa") da una attenuazione del potere direttivo del datore di lavoro che con riferimento ad entrambe le figure non include più la decisione in ordine alle coordinate spazio/temporali della prestazione ("senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro"). Sennonché nella prima variante (che potremmo denominare "lavoro agile a tempo") il lavoratore assume un obbligo di fare subordinato che – benché svolto a distanza – come di consueto rimane ancorato al tempo di lavoro, cosicché al datore di lavoro è precluso *soltanto* di definire tramite il potere direttivo la

---

<sup>(26)</sup> V. Leccese, *Lavoro agile e misurazione della durata dell'orario per finalità di tutela della salute*, RGL, 2020, III, 437; M. Peruzzi, *Sicurezza e agilità: quale tutela per lo smart worker?*, DSL, 2017, I, 1 ss., par. 5; A. Donini, *Nuova flessibilità spazio-temporale e tecnologie: l'idea del lavoro agile*, in *Web e lavoro. Profili evolutivi e di tutela* a cura di P. Tullini, Giappichelli, 2017, 77 ss. spec. 92; G. Proia, *L'accordo individuale e le modalità di esecuzione e di cessazione della prestazione di lavoro agile*, in *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, a cura di L. Fiorillo - A. Perulli, Giappichelli, 2018, 177 ss.

*collocazione temporale della prestazione* (cfr. *infra* § 5). Viceversa nella seconda variante (che potremmo denominare “lavoro agile per obiettivi”) il lavoratore assume un obbligo di fare che – proprio perché “organizzato per fasi, cicli od obiettivi” – non è più puntualmente circoscritto dalle direttive datoriali neppure in ordine a cosa e come fare momento per momento, ma deve invece essere modellato dal lavoratore stesso, con uno sforzo collaborativo (art. 2094 c.c. ) e diligente (art. 2104 c.c. e art. 1175 c.c.), per dirigersi verso l’obiettivo posto dal datore. In questa seconda variante, dunque, non solo la collocazione oraria, ma la stessa *durata della prestazione* può essere rimessa alla discrezionalità del lavoratore, che può definirla in modo variabile in funzione dell’obiettivo volta a volta assegnatogli, pur sempre però «nei limiti di durata massima dell’orario di lavoro giornaliero e settimanale derivanti dalla legge e dalla contrattazione collettiva» (art. 18, co. 1, l. 81/2017. V. *infra* § 5).

Certo anche il “lavoro agile per obiettivi” si colloca a pieno titolo all’interno dei confini del contratto di lavoro subordinato delineato dall’art. 2094 c.c. e ciò fino a quando il lavoratore si obbliga ad una prestazione di fare eterodiretta. È infatti pacifico – come dimostra l’orientamento giurisprudenziale consolidato in tema di “subordinazione allargata” – che il potere direttivo che caratterizza il contratto di lavoro subordinato può estrinsecarsi sia in direttive specifiche e puntuali, sia in direttive ampie e generali volte ad individuare gli obiettivi cui il fare del lavoratore deve tendere <sup>(27)</sup>, con il contraltare, in questo caso, di una dilatazione degli obblighi di cooperazione e diligenza del prestatore.

Ciò detto è tuttavia evidente che la decisione della scelta fra l’uno e l’altro modello di lavoro agile e del dosaggio nel “lavoro agile per obiettivi” fra ampiezza del potere direttivo e latitudine degli obblighi di cooperazione/diligenza del lavoratore dipende dall’organizzazione in concreto predisposta dal datore di lavoro. Una scelta organizzativa che il singolo lavoratore non ha certo la forza di contrastare in sede di stipulazione del patto di lavoro agile e che la l. 81/2017 non ripartisce tra il datore di lavoro e la contrattazione collettiva.

Solo la contrattazione collettiva, infatti (grande assente nella l. 81/2017, ma la cui competenza nonostante il silenzio della legge va riconosciuta come essenziale

---

<sup>(27)</sup> Cfr. F. Santoni, *L’obbligazione di risultato nei contratti di lavoro tra vecchi e nuovi problemi*, *MGL*, 2019, IV, 926 il quale giustamente osserva come non sia escluso che il «risultato possa essere dedotto come obbligo inerente le modalità di adempimento di particolari prestazioni anche di lavoro subordinato. Vi sono infatti obbligazioni lavorative nelle quali il risultato inerisce al contenuto stesso della prestazione, espressa non solo dalla messa a disposizione delle energie ma anche dall’impegno di cooperazione utile per la realizzazione dell’interesse creditorio. Interesse che può caratterizzare modalità dell’adempimento di particolare rilievo, come nel lavoro del dirigente, dove il vincolo contrattuale determina obblighi più intensi (...) ovvero nei rapporti di lavoro influenzati dalla tendenza dove si richiede la coerenza della prestazione alla ideologia praticata dal datore di lavoro».

ed imprescindibile<sup>28</sup>), può spingersi a modellare l'organizzazione del lavoro nel singolo contesto aziendale, definendo un equilibrato dosaggio fra obblighi e diritti della persona che lavora e scongiurando altresì (tramite la previsione di regole minime uniformi integrative delle scarse disposizioni della l. 81/2017) che i singoli contratti individuali, in uno stillicidio di clausole, finiscano per dilatare a tal punto gli obblighi gravanti sui lavoratori fino ad imputar loro sempre – al di là dell'intensità e durata dell'impegno – la responsabilità per il mancato raggiungimento dell'obiettivo/risultato individuato dal datore.

Ciò detto, mentre questo articolo era alle sue battute finali, il 7 dicembre 2021, sotto la regia del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali è stato siglato dalle Parti Sociali il “Protocollo Nazionale sul Lavoro in Modalità Agile” promosso dal ministero del Lavoro<sup>29</sup> (d'ora in poi Protocollo) con l'obiettivo di fornire delle linee guida generali che specifichino ulteriormente le norme della l. 81/2017. Dei suoi contenuti verrà dato conto bel prosieguo nel discutere i singoli istituti.

#### **4. Modelli astratti ed esperienze concrete: osservazioni critiche a margine dei risultati della Ricerca**

Chiariti i tratti essenziali del modello organizzativo ideale della *flat organization* e poste in luce le ambiguità di quello legale, ci sembra utile indagare più nello specifico gli istituti che potrebbero presentare maggiori problematiche qualora il progetto (per ora solo ideale) dell'organizzazione “piatta” entrasse a pieno regime di funzionamento nelle organizzazioni lavorative.

Per fare ciò abbiamo deciso di sperimentare un metodo non molto usuale per il giurista – che spesso cerca soluzioni tecniche per problemi evidenziati da altre scienze (sociologia, demografia, economia ecc.) – “sporcandoci le mani” con un'indagine sul campo per verificare se e come quelle trasformazioni, che economisti, teorici dell'organizzazione ecc. progettano nel mondo ideale stiano producendosi nel mondo reale.

E quale è il migliore banco di prova per osservare la realtà del lavoro agile in trasformazione continua, se non un settore, l'*Information & Communication Technology*,

---

<sup>(28)</sup>V. Maio, *Il lavoro da remoto tra diritti di connessione e disconnessione*, in *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smartworking oltre l'emergenza*, a cura di M. Martone, Tribuna d'Autore, 2020, 96; A. Fenoglio, *Il tempo di lavoro nella new automation age: un quadro in trasformazione*, RIDL, 2018, I, 641; M. Tiraboschi., *Il lavoro agile tra legge e contrattazione collettiva: la tortuosa via italiana verso la modernizzazione del diritto del lavoro*, DRI, 2017, IV, 956.

<sup>(29)</sup> Protocollo Nazionale sul Lavoro in Modalità Agile, 7 dicembre 2021 reperibile su <https://www.lavoro.gov.it/notizie/Documents/PROTOCOLLO-NAZIONALE-LAVORO-AGILE-07122021-RV.pdf>

dove il lavoro da remoto – nelle sue varie coniugazioni di lavoro agile, *mobile*, telelavoro ecc. – era già stato implementato a livello organizzativo da almeno una decina di anni?

L'*Information & Communication Technology* è un settore in cui le prestazioni dei lavoratori (inquadriati dai contratti collettivi più risalenti come “meccatronici”) sembrano essere naturalmente congegnate per essere realizzate in forma *smart*: il settore è popolato da aziende produttrici di tecnologie e *software*, che impiegano lavoratori che svolgono mansioni essenzialmente impiegatizie (quali, scrivere programmi informatici, creare *data-base*, collaudare sistemi informatici ecc.) che quindi possono essere svolte indifferentemente sia dall'ufficio sia da qualsiasi altro luogo.

È così che nasce la Ricerca sulle condizioni dei lavoratori dell'industria ITC dell'area milanese, che abbiamo curato in tutte le sue fasi (dalla scelta del campione, alla progettazione dei questionari, ecc.) e che la FIOM di Milano ha reso materialmente possibile, permettendoci di interfacciarci dapprima con i delegati e, successivamente, mettendo a disposizione del gruppo di Ricerca *SurveyMonkey*, la piattaforma d'indagine che ci ha permesso di raccogliere il *data set* direttamente dalle risposte dei lavoratori e a partire dal quale abbiamo realizzato il presente studio.

Per quanto riguarda l'illustrazione specifica della composizione del campione degli intervistati e delle metodologie utilizzate rinviando all'analisi di Roberta Turi in questo numero della rivista. Qui basti precisare che i dati della Ricerca sono stati raccolti in un periodo che va dalla metà di dicembre 2020 alla prima settimana di marzo 2021, grazie alle risposte di ben 3.152 lavoratori, in circa 23 aziende. Il questionario è stato loro sottoposto attraverso l'applicazione informatica *survey monkey*, dopo che l'indagine è stata presentata dal gruppo di ricerca in numerose assemblee sindacali. Infine, ci sembra opportuno precisare che le 96 domande che compongono il questionario sono il risultato di un confronto estremamente fecondo fra il nostro gruppo di ricerca multidisciplinare ed i delegati delle RSU FIOM, i quali, forti dell'esperienza maturata sul campo in un settore dove il lavoro a distanza si è sviluppato ed affermato nel corso dell'ultimo decennio e, dunque, ben prima dello scoppio della pandemia, hanno dato un contributo essenziale per focalizzare i problemi giuridici del lavoro prestato a distanza.



## 5. Il tempo “perduto”. La disciplina del tempo di lavoro e di riposo nella l. 81/2017: l’operatività dei soli limiti di durata massima della giornata (e della settimana) lavorativa

Il primo fattore di criticità che emerge dalla Ricerca concerne la significativa *dilatazione della giornata (e della settimana) lavorativa* dei lavoratori intervistati. Non si tratta a dire il vero di un risultato sorprendente, dal momento che già altre indagini, realizzate prima della pandemia, avevano evidenziato come lo *smart working* determini un fenomeno di ampliamento del tempo di lavoro che dapprima permea, per poi invadere, il tempo della persona e della sua libertà, <sup>(30)</sup> secondo il ben noto paradigma della cd. “*time porosity*” <sup>(31)</sup>.

Anche la nostra Ricerca segnala numeri decisamente preoccupanti: il 78, 17 % degli intervistati ha dichiarato di lavorare un numero di ore giornaliere superiore rispetto alla giornata lavorativa svolta in ufficio e, di questi, il 60,12 % ammette che lo sfioramento (quantificabile per il 44,68% in una sola ora, per il 43,75% anche in due ore al giorno e addirittura per l’11,56 % in più di due ore al giorno) avviene più di due volte a settimana.

Dalle domande sottoposte ai lavoratori emerge che le cause di un tale aumento dell’orario giornaliero nel settore ICT sono imputabili sostanzialmente a tre ordini di fattori: a) carichi eccessivi di lavoro e scadenze troppo ristrette; b) convocazione da parte del *management* di riunioni e di eventi formativi al di fuori dell’orario di lavoro; c) assenza di misure che rendano effettiva la disconnessione in certi *slot* orari con conseguente ricezione di mail, sms, *chat* aziendali, telefonate ecc. al di fuori dell’orario di lavoro (ma per un’analisi approfondita e dettagliata dei dati si v. il contributo di Matteo Gaddi in questa rivista).

Di fronte a tali risultati il giurista deve necessariamente chiedersi se la disciplina posta dalla l. 81/2017 in ordine al tempo di lavoro sia adeguata ad assicurare al lavoratore agile l’effettivo godimento del diritto al riposo al fine innanzitutto di proteggerne la salute psicofisica (secondo le prescrizioni dell’art. 36 Cost. <sup>(32)</sup> e della dir. 2003/88 UE) sia, più ampiamente, per assicurargli uno spazio di

---

<sup>(30)</sup> Si veda, già ben prima della pandemia, Eurofound e ILO, *Working anytime, anywhere: The effects on the world of work*, cit.

<sup>(31)</sup> E. Genin, *Proposal for a Theoretical Framework for the Analysis of Time Porosity*, *IJCLLR*, 2016, vol. 32, n. 3, 280 ss.

<sup>(32)</sup> V. Leccese, *L’orario di lavoro. Tutela costituzionale della persona, durata della prestazione e rapporto tra le fonti*, Cacucci, 2001.



“tempo libero” in cui sviluppare la propria personalità <sup>(33)</sup> (ai sensi degli artt. 2, 3, 29 e 32 Cost. ed altresì della dir. 2003/88 secondo la più recente interpretazione della giurisprudenza della Corte di Giustizia <sup>(34)</sup>) e – in caso di prognosi negativa – di avanzare una proposta di riforma.

Al riguardo, com'è noto, l'art. 18 della l. 81/2017 dispone che al lavoro agile si applichino i «*soli* limiti di durata massima dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale derivanti dalla legge e dalla contrattazione collettiva», *con esclusione*, quindi, *delle previsioni del D.Lgs. 66/2003 relative alla durata normale della giornata* (e della settimana) lavorativa.

Se ne ricava – capitalizzando il corposo dibattito sviluppatosi intorno al D.Lgs. 66/2003 ed eseguendo una semplice operazione aritmetica di sottrazione del tempo di riposo – pari per legge ad 11 ore e 10 minuti ogni 24 ore <sup>(35)</sup> – che per il legislatore del 2017 il lavoratore agile *potrebbe lavorare stabilmente, anche ogni giorno della settimana, per 12 ore e 50 minuti*, salva l'ipotesi in cui il contratto collettivo riduca tale durata massima oppure il lavoratore riesca individualmente a “spuntare” con il patto di lavoro agile il diritto ad un tempo addizionale di riposo<sup>(36)</sup>.

La legge dunque “normalizza” una giornata lavorativa molto lunga, in contrasto con l'imperativo costituzionale e sovranazionale che vuole al contrario che il tempo di lavoro – e di conseguenza il tempo di riposo – siano calibrati in modo tale da presidiare la salute psico-fisica e lo sviluppo della personalità del lavoratore.

Nonostante ciò, parte della dottrina <sup>(37)</sup> ritiene che anche i limiti di durata massima dell'orario giornaliero e settimanale richiamati dalla l. 81/2017 costituiscano

---

<sup>(33)</sup> C. Cester, *Lavoro e tempo libero nell'esperienza giuridica*, in *L'orario di lavoro - QDLRI*, 1995, 9 ss.; M. Ferraresi, *Disponibilità e reperibilità del lavoratore: il tertium genus dell'orario di lavoro*, *RIDL*, 2008, I, 93 ss.

<sup>(34)</sup> Ma per un significativo sviluppo anche della giurisprudenza della Corte di Giustizia in questa direzione S. Bellomo - L. Rocchi, *Orario di lavoro, reperibilità, fruizione del tempo libero. La Corte di giustizia e il parziale superamento della sentenza Matzak del 2018*, *RIDL*, 2021, II, 336 ss.

<sup>(35)</sup> È noto che a seguito dell'abrogazione dell'art. 1 r.d.l. n. 692/1923 non è più fissata dalla legge una limitazione della giornata lavorativa. Gli artt. 7 e 8 d.lgs. n.66/2003, però, fissano il diritto a 11 ore di riposo consecutivo ogni 24 ore, cui vanno aggiunti 10 minuti per una pausa obbligatoria, qualora l'orario ecceda le 6 ore consecutive. La riserva di legge di cui all'art. 36, co. 2 Cost. («*La durata massima della giornata lavorativa è stabilita dalla legge*») si ritiene soddisfatta da un calcolo aritmetico da cui si deduce, a contrario, che la giornata lavorativa non possa superare le 12 ore e 50 minuti.

<sup>(36)</sup> E. Dagnino, *Il diritto alla disconnessione nella legge n. 81/2017 e nell'esperienza comparata*, *DRI*, 2017, IV, 1024 ss.; R. Di Meo, *Il diritto alla disconnessione nella prospettiva italiana e comparata*, *LLI*, 2017, 3, 2, 18 ss.; V. Ferrante, *Il lavoro a distanza e il diritto “alla disconnessione”*, in *Il lavoro e i suoi luoghi*, a cura di A. Occhino, Vita e Pensiero, 2018, 125 ss.; C. Spinelli, *Tecnologie digitali e lavoro agile*, Cacucci, 2018; R. Zucaro, *Il diritto alla disconnessione tra interesse collettivo e individuale. Possibili profili di tutela*, *LLI*, 2019, 5, 2, 215 ss.

<sup>(37)</sup> A. Maresca, relazione “*La disciplina del lavoro agile nella legge n. 81/2017*”, 10 ottobre 2017, Università Niccolò Cusano. Cfr. altresì G. Proia, *op. cit.*, 188 secondo cui «l'imposizione (...) dei limiti di durata massima dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale (...)» realizza «un'incoerenza

una inutile “pastaia” se si vuole che la nuova figura di lavoro risulti veramente *agile* ed auspicano, in conseguenza, che anche questo limite sia superato grazie all'applicazione diretta «o quanto meno analogica»<sup>(38)</sup> del disposto dell'art. 17, co. 5, D.Lgs. 66/2003, norma che, com'è noto, esclude che il datore di lavoro debba applicare al telelavoratore – ma anche a tutte quelle prestazioni la cui durata oraria «a causa delle caratteristiche dell'attività esercitata, non è misurata o predeterminata o può essere determinata dei lavoratori stessi» – la disciplina dell'orario massimo, nonché un sistema di misurazione oggettiva e verificabile dell'orario di lavoro.

Chi scrive ritiene, al contrario, che il lavoro agile sia soggetto ai limiti inderogabili di durata massima posti dal D.Lgs. 66/2003 ed eventualmente ridotti dai contratti collettivi da esso richiamati (anche se precedenti l'entrata in vigore della l. 81/2017). L'art. 18, co. 1, l. 81/2017 costituisce, infatti, al contempo norma successiva e – con specifico riferimento al lavoro agile – altresì generale rispetto all'art. 17, co., 5, D.Lgs. 66/2003<sup>(39)</sup>; ne consegue che quest'ultima non può disciplinare il lavoro agile né in virtù di interpretazione estensiva né di applicazione analogica<sup>(40)</sup>.

Infine, per sgombrare il campo da ogni dubbio, va aggiunto che, come autorevole dottrina ha dimostrato<sup>(41)</sup>, l'art. 17, co. 5, D.Lgs. 66/2003, nello svincolare alcune figure contrattuali dalla durata massima del tempo di lavoro, presuppone che il lavoratore sia completamente libero in ogni fase del rapporto – sia che si trovi in azienda, sia al di fuori di essa – di autodeterminare la durata del proprio tempo di lavoro, com'è tipicamente per chi riveste funzioni direttive<sup>(42)</sup>. Il lavoratore agile, al contrario, nelle giornate in cui svolge la propria attività in azienda

---

rispetto al sistema, oltretutto una diversità di trattamento di dubbia ragionevolezza». P. Ichino, *Le conseguenze dell'innovazione tecnologica sul diritto del lavoro*, RIDL, 2017, VI, 548.

<sup>(38)</sup> A. Tursi, *Il lavoro agile tra diritto comune e diritto “emergenziale”*, in *Licenziamento, subordinazione e lavoro agile tra diritto giurisprudenziale e diritto emergenziale*, a cura di M.T. Carinci - A. Tursi, Giappichelli, 2020, spec. 106.

<sup>(39)</sup> Cfr. M. Peruzzi, *Sicurezza e agilità: quale tutela per lo smart worker?*, DSL, 2017, I, 15-16 il quale ritiene che la «deroga della deroga» consista in una «svista» imputabile alla «approssimazione dell'intervento regolativo». Cfr. altresì M. P. Aimo - A. Fenoglio, *op. cit.*, 39.

<sup>(40)</sup> È noto che il ricorso all'analogia *legis* postuli una lacuna ordinamentale che qui manca come dimostrato nel testo.

<sup>(41)</sup> V. Leccese, *Lavoro agile e misurazione della durata dell'orario per finalità di tutela della salute*, cit. 440-441.

<sup>(42)</sup> V. Leccese, *Lavoro agile e misurazione della durata dell'orario per finalità di tutela della salute*, cit. 441 il quale osserva che l'art. 17, co. 5, D.Lgs. 66/2003 non rappresenti altro che una parziale trasposizione dell'ampia deroga di cui all'art. 17, par. 1 della Direttiva n. 2003/88, e come tale, la sua applicazione postula una rigorosa verifica in concreto dei presupposti normativi: ossia del fatto che il lavoratore agile deve poter «autodeterminare non solo la collocazione, ma anche *nella sua interezza*» (cioè anche nelle fasi di lavoro svolte in azienda) la durata della prestazione».

è soggetto, come ogni altro lavoratore, al normale orario di lavoro, di cui il datore controlla il rispetto.

Sul punto il Protocollo tace, limitandosi a ribadire che rimangono ferme le previsioni di legge e di contratto collettivo. Se ne ricava che i limiti di durata massima sono confermati.

Ciò detto, si tratta ora di verificare più in dettaglio come quella regola di durata massima posta dall'art. 18, co. 1, l. 81/2017 si cali, anche alla luce delle previsioni della contrattazione collettiva, nel contesto dei due modelli che compongono l'ambigua figura di lavoro agile: il "lavoro agile a tempo" ed il "lavoro agile organizzato per obiettivi" (v. *supra* § 3).

Solo all'esito di questa verifica si potranno trarre conclusioni circa l'adeguatezza dei soli limiti di durata massima posti dalla legge per assicurare efficace protezione ai beni della persona in gioco, nonché avanzare proposte per una riforma.

### **5.1. Il "lavoro agile a tempo": il limite di durata normale della giornata lavorativa e settimanale è fissato dal contratto collettivo**

Nel "lavoro agile a tempo" l'obbligo di fare subordinato è strutturalmente organizzato in base al tempo: attraverso la pattuizione individuale o collettiva il lavoratore si obbliga a lavorare per un numero di ore predefinito, che può poi collocare, a sua scelta, all'interno di un arco temporale più ampio, sia esso giornaliero o settimanale ("senza precisi vincoli di orario" ai sensi dell'art. 18, co. 1, l. 81/2017)<sup>(43)</sup>; l'estensione temporale dell'obbligo del lavoratore circoscrive, specularmente, il perimetro temporale del potere direttivo del datore di lavoro (in ordine al cosa e come fare).

Questa variante di lavoro agile, proprio perché ancorata al tempo di lavoro, è funzionale ad una organizzazione produttiva non ancora compiutamente "flat", ma al momento è anche la variante più diffusa nella prassi. La contrattazione collettiva aziendale, infatti, è intervenuta diffusamente sul punto e ha stabilito anche per i lavoratori agili un orario *normale* giornaliero e settimanale<sup>(44)</sup>, riducendo così

---

<sup>(43)</sup> In una simile ipotesi, il lavoratore è titolare di un diritto potestativo in ordine alla collocazione temporale della prestazione *smart*, mentre è vincolato quanto alla sua durata che, qualora risulti eccedente, darà diritto alle maggiorazioni retributive per il lavoro straordinario se preventivamente autorizzate.

<sup>(44)</sup> M. P. Aimo - A. Fenoglio, *Alla ricerca di un bilanciamento tra autonomia organizzativa del lavoratore e poteri datoriali nel lavoro agile*, cit., 40, nota 71. M. Tiraboschi, *op. cit.*, 30 osserva che la contrattazione collettiva svolge un ruolo decisivo in questa materia. Alcuni accordi (Cariparma) limitano l'alternanza lavoro a distanza/lavoro in presenza quantificando le giornate mensili o annuali da dedicare al lavoro agile; altri specificano che il lavoro agile non costituisce una modifica derogatoria al regolamento dell'orario di lavoro normale, come disciplinato in sede (Barilla, 2

ulteriormente il *quanto* lavorare rispetto ai soli limiti massimi fissati dall'art. 18, co. 1, l. 81/2017 e salvaguardando in tal modo, al contempo, la flessibilità del *quando* lavorare.

Al riguardo il Protocollo – che però a ben guardare non si occupa del “lavoro agile a tempo” - benché costituisca la variante più diffusa -, ma piuttosto del “lavoro agile per obiettivi” all'art. 3, co. 1, si limita a prevedere che «la giornata svolta in modalità agile si caratterizza per l'assenza di un preciso orario di lavoro e per l'autonomia nello svolgimento della prestazione nell'ambito degli obiettivi prefissati» (*infra* § 5.1.2).

Anche la contrattazione collettiva aziendale intervenuta nel settore dell'ICT si colloca in questo filone (sul punto si v. il contributo in questo numero della Rivista di Simone di Molfetta e Regina Mezini), riportando in auge la durata normale della giornata (ed al contempo della settimana) lavorativa.

Ma se così stanno le cose, come mai allora i dati della Ricerca dimostrano una così ampia ed abituale dilatazione del tempo di lavoro, con uno “sforamento” dell'orario normale di due o tre ore a settimana, peraltro nemmeno retribuito con le maggiorazioni previste per il lavoro straordinario (v. *infra* § 6)?

Le risposte che si possono dare sono sostanzialmente due: a) nonostante in questi casi il lavoratore assuma un obbligo di lavorare per un certo tempo (“lavoro agile a tempo”) il carico di lavoro lui affidato non è progettato a monte in base al tempo necessario per eseguirlo; al contrario i compiti affidati risultano troppo impegnativi per essere svolti nell'ambito del normale orario di lavoro; b) il lavoratore, tramite la connessione informatica, resta esposto anche oltre la durata normale della giornata lavorativa a comunicazioni di vario genere che lo mantengono connesso all'azienda ed alla clientela.

Quanto al punto b) la Ricerca dimostra che il 64, 82 % degli intervistati – che, lo si ricorda, lavorava in *smart working*, già prima del *lockdown* <sup>(45)</sup> – ha dichiarato di aver ricevuto «al di fuori dell'orario di lavoro contrattuale» comunicazioni sia dal superiore gerarchico che dai clienti. A fronte di tali comunicazioni, poi, la reazione normale dei lavoratori è l'immediata lettura dei messaggi, quantomeno per valutare se sia necessario rispondere subito: il 70, 17 % degli intervistati «risponde a volte (a seconda dell'urgenza)», mentre il 19, 13% risponde regolarmente e soltanto un esiguo 10, 70 % ha la tenacia di rimandare la risposta al giorno successivo.

---

marzo 2017) anche al fine di riconoscere le prestazioni di lavoro straordinario se autorizzate preventivamente (BNL 15 luglio 2015, BNP Paribas 2 novembre 2015 o Snam 26 novembre 2015).

<sup>(45)</sup> Mentre il 13,07 % ritiene che il fenomeno delle comunicazioni fuori orario sia emerso durante il *lockdown*. Il dato non è neutro, ma è un indizio del fatto che quanto più aumenta il lavoro connesso con strumenti informatici, tanto più s'ingigantisce il tempo grigio di connessione al di fuori dell'orario di lavoro. Soltanto il 22, 11 % ha dichiarato di non essere contattato fuori orario.

Il dato in definitiva rende attualissima la domanda se esista <sup>(46)</sup> e quali siano i «contorni del diritto a non subire intrusioni provenienti dal datore di lavoro nel tempo di non lavoro» <sup>(47)</sup>. E, specularmente, se tale tempo debba essere computato nell'orario di lavoro, oltretutto adeguatamente retribuito o indennizzato (ma per l'aspetto retributivo v. *infra* § 6).

La trattazione che segue prenderà in esame prima il problema segnalato sub b), cioè la questione relativa alla iper-conessione del lavoratore (v. § 5.1.1). Successivamente verrà discussa la questione segnalata sub a) della dilatazione dei tempi di lavoro in conseguenza della gravosità degli incarichi affidati ai lavoratori (v. § 5.1.2.).

### **5.1.1. Tempo di connessione e diritto di disconnessione nel “lavoro agile a tempo”: una proposta per rendere effettivo il diritto al riposo. La questione del lavoro straordinario e del suo compenso**

Con sempre più insistenza la dottrina più recente <sup>(48)</sup> segnala l'emergere – negli interstizi della secca distinzione binaria posta dal legislatore europeo e nazionale fra tempo di lavoro (delimitato dalla nozione di orario, v. art. 2, co. 1, lett. a, D.Lgs. 66/2003 <sup>(49)</sup>) da una parte e tempo di riposo (ricavato in negativo dal concetto giuridico di orario di lavoro, v. art. 2, co. 1, lett. b, D.Lgs. 66/2003 <sup>(50)</sup>), dall'altra, – di tempi grigi, “legati” o in qualche modo “funzionali” al lavoro.

In questo panorama, la questione principale relativa al “lavoro agile a tempo” concerne l'inquadramento giuridico di quel tempo eccedente l'orario normale giornaliero (o settimanale) in cui il lavoratore, avendo ricevuto *email* o altre comunicazioni da parte del datore di lavoro o della clientela, pur in assenza di obblighi espliciti in tal senso, invia tuttavia le risposte richieste. Occorre chiedersi se questo tempo – che potremmo chiamare “tempo di connessione” – è da considerare

---

<sup>(46)</sup> V. Ferrante, *Il lavoro a distanza*, cit. 125 ss.; M. Altimari, *Il diritto alla disconnessione: un “vecchio” diritto ineffettivo?*, ivi, 184.

<sup>(47)</sup> M. Altimari, *op. cit.*, 184.

<sup>(48)</sup> Cfr. V. Bavaro, *Questioni in diritto su lavoro digitale, tempo e libertà*, RGL, 2018, I, 53 ss.; V. Leccese, *Se il lavoro iperconnesso diventa l'occasione per scaricare sull'uomo il rischio d'impresa*, GLav., 2019, n. 39, IX ss e, ivi, M. Magnani, *Prestazioni sconfinato: ma il diritto del lavoro non padroneggia ancora la legge internazionale*, GLav, 2019, n. 39, VII-VIII. Al di fuori della letteratura giuridica, si v. già G. Friedman, *Lavoro in frantumi*, Edizioni di Comunità, 1960.

<sup>(49)</sup> Da intendersi come «qualsiasi periodo in cui il lavoratore sia al lavoro, a disposizione del datore di lavoro e nell'esercizio della sua attività o delle sue funzioni».

<sup>(50)</sup> Sul concetto di tempo di non lavoro e della sua non perfetta coincidenza con la nozione di riposo v. C. Cester, *op. cit.*, 9 ss. Un'ampia riflessione su questi temi è sviluppata in A. Occhino, *Il tempo libero nel diritto del lavoro*, Giappichelli, 2010.

come orario di lavoro (straordinario) ovvero è talmente “inconsistente” da poter essere al contrario qualificato come tempo di riposo.

La questione, nei fatti, è complicata dall'impossibilità di classificare puntualmente il tipo di attività svolta nel “tempo di connessione”, perché, in assenza di un esplicito obbligo in tal senso, è difficile sapere *a priori* se, di fronte a una *email* o ad un messaggio, il prestatore si limiterà a leggere per pochi minuti la comunicazione ed eventualmente a rispondere, ponendo in essere in tal modo una mera attività preparatoria all'adempimento, o se, invece, inizierà effettivamente a lavorare. A meno di non voler giungere fino al limite di imporre al datore di lavoro di monitorare anche con strumenti informatici per 24 ore consecutive i comportamenti e le reazioni dei lavoratori così invadendone inevitabilmente la dimensione extra-lavorativa.

Il problema non sembra nemmeno trovare composizione inquadrando quello che abbiamo definito “tempo di connessione” nei concetti di disponibilità o di reperibilità<sup>(51)</sup>, – che un sapiente lavoro interpretativo della Corte di Giustizia Europea ha ricondotto alla nozione di orario di lavoro<sup>(52)</sup> – dal momento che essi sono legati inscindibilmente alla *presenza* di un luogo fisico in cui permanere, rimanendo a disposizione (per quanto riguarda la disponibilità), o da raggiungere qualora ve ne sia la necessità o la chiamata (nell'ipotesi della reperibilità)<sup>(53)</sup>.

Né tanto meno la creazione di una nuova categoria di un tempo «legato al lavoro»<sup>(54)</sup> risolverebbe la questione, se è vero che tale opzione non farebbe altro che rimettere a una futura legge il delicato compito di inquadrare questo “terzo tempo” come orario o come riposo.

Il tempo di connessione risulta in definitiva difficilmente inquadrabile *a priori* e difficilmente quantificabile *a posteriori*. E allora *quid iuris?*

Riteniamo che, nell'era delle nuove tecnologie, occorra indirizzare il pensiero giuridico alla costruzione di “tetti orari” che fungano da reale protezione della persona rispetto all'usura psico-fisica che può derivare da un super lavoro, attribuendo al lavoratore la certezza di disporre di un tempo di non lavoro funzionale

---

<sup>(51)</sup> Diffusamente M. Ferraresi, *op. cit.*, 93 ss.

<sup>(52)</sup> Il percorso compiuto dalla Corte di Giustizia è, da ultimo, illustrato da S. Bellomo - L. Rocchi, *op. cit.*, 336 ss. Cfr. altresì G. Ricci, *La «scomposizione» della nozione di orario di lavoro nella recente giurisprudenza della Corte di Giustizia*, RGL, 2021, III, 327.

<sup>(53)</sup> Secondo la Corte, infatti, è quel vincolo di permanere o raggiungere un determinato luogo che caratterizza gli istituti della disponibilità e della reperibilità che – in quanto preclude al lavoratore la possibilità di godere pienamente del proprio tempo libero – impone di classificare tale tempo come tempo di lavoro. Il lavoro agile, al contrario, è caratterizzato dall'assenza “di precisi vincoli di luogo” (cfr. art. 18, co. 1 d.lgs. n.81/2017, v. §. 6).

<sup>(54)</sup> Per tutti si veda P. Ichino, *L'orario di lavoro e i riposi. Artt. 2107-2109*, Giuffrè, 1987, 27.



non solo al mero recupero delle energie psico-fisiche – quindi al riposo –, ma anche alla cura dei suoi interessi familiari e di vita.

Le direzioni da percorrere ci sembrano due, ed entrambe devono dialogare con entrambi i modelli di lavoro agile già richiamati, tanto il “lavoro agile a tempo”, quanto il “lavoro agile per obiettivi”, e ciò sulla scorta della considerazione che anche quest’ultimo è sottoposto a limiti orari (quelli di durata massima della giornata e della settimana lavorativa) che possono essere superati ed invasi dal “tempo di connessione” con effetti ancor più vulneranti per la persona che lavora.

In questo paragrafo ci limiteremo dunque a sviluppare il discorso intorno al primo modello del “lavoro agile a tempo” rinviando al § 5.1.2 una proposta che tenga insieme le esigenze di entrambi i modelli.

Riteniamo innanzitutto con riferimento al “lavoro agile a tempo” che il diritto alla disconnessione previsto dalla legge debba essere reso effettivo tramite *la previsione di una fascia oraria di disconnessione durante la quale specifici accorgimenti tecnici rendano impossibile la stessa ricezione di messaggi da parte del lavoratore* (per l’analisi di tale diritto e dei suoi contenuti rinviamo al contributo di Silvia Magagnoli in questa rivista) <sup>(55)</sup>.

La legge, poi, – e per sua delega la contrattazione collettiva – dovrebbe specificare due sole fasce orarie. *La prima relativa al tempo normale di lavoro* in cui il prestatore è obbligato ad adempiere ai propri compiti principali ed accessori e durante il quale il lavoratore può essere contattato dal datore e dalla clientela (*tempo di connessione*).

*Le seconda fascia relativa al tempo di disconnessione, che include nel suo ambito sia il tempo di riposo* (la cui durata è inderogabile e da ampliare rispetto alle previsioni del D.Lgs. 66/2003 v. infra § 5.1.3), sia *un tempo terzo* durante il quale normalmente il lavoratore non lavora. Durante questo tempo terzo, però, il datore può chiedere o pretendere la prestazione – e conseguentemente retribuirlo – alle condizioni dettate per il lavoro straordinario. Il tempo terzo può dunque essere riassorbito nel tempo di lavoro, purché ciò avvenga in modo formale e con comunicazione preventiva al lavoratore.

In questo secondo caso il diritto di disconnessione contribuisce a fornire certezza e ad assicurare programmabilità con riferimento al tempo di lavoro del lavoratore.

---

<sup>(55)</sup> Alla domanda se «la disciplina dello *smart working* nella tua azienda prevede un diritto di disconnessione del lavoratore dai dispositivi aziendali, ossia di non essere contattato dall’azienda dei clienti su *smartphone*, computer e *tablet* al di fuori di determinati orari», il 29,73% ha risposto negativamente, mentre addirittura il 50,79% non è nemmeno consapevole dell’esistenza di una tale misura.



Emergono così, da quanto proposto, due funzioni del diritto di disconnessione: di protezione del diritto al riposo e di certezza/programmabilità del tempo di lavoro). Accanto ad una disconnessione giornaliera obbligatoria sarebbe poi possibile concepire un dovere dell'azienda di disconnettere anche nei periodi festivi i dispositivi aziendali (ma anche personali) dei lavoratori, garantendo il riposo nei *week end* e durante i periodi festivi.

Sul punto le previsioni del Protocollo (pur calibrato sul "lavoro agile per obiettivi") non sembrano dissonanti: da una parte l'art. 3, co. 2, prevede che la prestazione possa essere articolata «in fasce orarie» - una "fascia di disconnessione" durante la quale "il lavoratore non eroga la prestazione lavorativa" <sup>(56)</sup> ed una "fascia di connessione" durante la quale si svolge il lavoro -; dall'altra l'art. 4, co. 4, specifica che nella "fascia di connessione" il lavoratore deve rimanere tendenzialmente nei confini dell'orario normale di lavoro poiché per svolgere lavoro straordinario deve essere formalmente autorizzato <sup>(57)</sup>. Ai sensi del Protocollo il lavoro straordinario deve poi anche essere retribuito a parte, se è vero che «lo svolgimento della prestazione in modalità agile non deve incidere sugli elementi contrattuali in essere» fra cui figura anche la «retribuzione del lavoratore» (cfr. art. 9, co. 1, Protocollo).

Quello del riconoscimento delle maggiorazioni previste per il lavoro straordinario è uno dei maggiori problemi del lavoro agile, come dimostra anche la nostra Ricerca: il 77,4% dei lavoratori intervistati ha dichiarato di non percepirle. Più in particolare il 65,98% dei lavoratori ha risposto che la maggiorazione non è mai stata riconosciuta; il 13,9% afferma che lo straordinario, pur svolto, non viene autorizzato dal responsabile; il 12,81% rileva di non avere mezzi per dimostrare di svolgere lavoro straordinario e il restante 7,31% sostiene che la maggiorazione non è più stata riconosciuta da quando lavora in smart working.

La questione del compenso per il lavoro straordinario è dunque assai critica e molto rilevante al fine di assicurare la giusta proporzionalità fra lavoro prestato e compenso percepito. Essa dovrebbe costituire oggetto di un intervento mirato da parte della contrattazione collettiva e di un opportuno monitoraggio in azienda da parte dell'organizzazione sindacali.

---

<sup>(56)</sup> Presidiata da quello che curiosamente la norma non definisce "diritto di disconnessione", ma a cui chiaramente allude imponendo che vadano adottate «specifiche misure tecniche e/organizzative»

<sup>(57)</sup> «Salva esplicita previsione dei contratti collettivi nazionali, territoriali e/o aziendali, durante le giornate in cui la prestazione lavorativa viene svolta in modalità agile non possono essere di norma previste e autorizzate prestazioni di lavoro straordinario»

### 5.1.2. Il lavoro agile “senza tempo”, ma organizzato per fasi, cicli e obiettivi

Un discorso diverso merita il “lavoro agile per obiettivi” astretto al solo rispetto della durata massima della giornata (e settimana) lavorativa e, quindi, svincolato da una sicura quantificazione dell’impegno ordinario giornaliero (e settimanale). In questa ipotesi<sup>58</sup> il diritto di disconnessione non potrà che presidiare questo unico limite posto dalla legge, chiaramente insufficiente per evitare l’usura derivante da un eccessivo lavoro.

Nell’ipotesi considerata, l’abbandono della predeterminazione di un orario normale di lavoro, infatti, può condurre il lavoratore agile a lavorare per tutto il tempo contenuto entro il limite massimo stabilito dalla legge (le 12 ore e 50 minuti di cui sopra) o, eventualmente, ridotto dalla contrattazione collettiva<sup>(59)</sup>, non tanto e non solo perché questi può essere contattato attraverso gli strumenti digitali, ma soprattutto perché lo svolgimento del carico di lavoro assegnato dal datore di lavoro attraverso la definizione di obiettivi, fasi o cicli di attività potrebbe richiedere tempi di svolgimento stabilmente assestati sul massimo previsto dalla legge.

Il rischio è alto, specialmente laddove il datore di lavoro *non abbia stimato a monte con oggettività* quanto tempo è necessario per il lavoratore per portare a compimento un obiettivo, una fase o un ciclo<sup>(60)</sup>. Se infatti le metriche del lavoro per obiettivi – ossia i metodi per la determinazione dei tempi necessari per eseguire concretamente il lavoro – sono decisi unilateralmente dal datore di lavoro, senza che vi sia una informazione ed una partecipazione del sindacato dei lavoratori nella costruzione dell’organizzazione del tempo di lavoro in azienda, il rischio è che le fasi, i cicli e gli obiettivi di lavoro siano calibrati sull’esigenza aziendale di aumentare la produttività – con notevole intensificazione di ritmi e dell’intensità oltreché del

---

<sup>(58)</sup> Fortemente spinta peraltro dalla bozza di protocollo sul lavoro agile, laddove al co. 1 dell’art. 3 («Organizzazione del lavoro agile e regolazione della disconnessione») si dice che «ferme restando le previsioni di legge e di contratto collettivo, la giornata lavorativa svolta in modalità agile si caratterizza per l’assenza di un preciso orario di lavoro e per l’*autonomia* nello svolgimento della prestazione *nell’ambito degli obiettivi prefissati* nonché nel rispetto dell’organizzazione delle attività assegnate dal responsabile a garanzia dell’operatività dell’azienda e dell’interconnessione tra le varie funzioni aziendali», senza che sia specificato che ciò avvenga nei limiti di durata normale e massima dell’orario di lavoro.

<sup>(59)</sup> In questa materia, tuttavia, la contrattazione collettiva non ha attuato il rinvio di cui all’art. 4, d. lgs. 66/2003 circa la definizione di una durata massima settimanale, sul punto cfr. A. Fenoglio, *L’orario di lavoro tra legge e autonomia privata*, ESI, 2012, spec. 49.

<sup>(60)</sup> Sul punto v. A. Donini, *I confini della prestazione agile: tra diritto alla disconnessione obblighi di risultato*, in *Il lavoro agile nella disciplina legale collettiva ed individuale. Stato dell’arte proposte interpretative di un gruppo di giovani studiosi*, a cura di M. Verzaro (a cura di), Jovene, 2018, 110.

tempo di lavoro – senza alcuna considerazione delle esigenze della persona che lavora.

Né è pensabile che il lavoratore individualmente possa incidere sugli effettivi carichi di lavoro. Lo dimostra anche la nostra Ricerca, pur centrata su una tipologia di “lavoro agile a tempo”: il 14,4% degli intervistati ha dichiarato di non avere mai la possibilità di partecipare alla definizione degli obiettivi individuali lui affidati, il 50,08% solo “qualche volta” e soltanto il 35,78% ha risposto “spesso”.

Con riferimento specifico al “lavoro agile per obiettivi” occorre che la legge sostenga la contrattazione aziendale per permetterle di intervenire sull’organizzazione del lavoro. In altri termini, la legge – e non un semplice protocollo, dotato di ben diversa forza giuridica – dovrebbe porre in capo al datore di lavoro un obbligo di informazione nei confronti delle RSA/RSU (o, in caso di assenza, il sindacato territoriale) circa le metriche utilizzate per stimare il tempo necessario a raggiungere un certo obiettivo e dovrebbe altresì porre un obbligo di codeterminazione fra datore e RSA/RSU (o sindacato territoriale) per la determinazione dei tempi di lavoro, consegnando alle Parti Sociali il grimaldello dell’organizzazione temporale delle prestazioni così da permettere anche ai lavoratori di esprimere la propria *voce* sui ritmi e sui carichi di lavoro <sup>(61)</sup>.

Con ciò riteniamo che non si possa superare la concezione del lavoro subordinato, strettamente ancorata al tempo della prestazione, come vorrebbe chi auspica il ripensamento dell’ora di lavoro, non più intesa «come misura del tempo impiegato per svolgere una determinata attività, ma come unità di valore standard riconosciuta dalle parti» <sup>(62)</sup>. Non solo perché l’ora di lavoro è una misura *standard* necessaria a quantificare la retribuzione, ma soprattutto perché la misurazione oggettiva e verificabile del tempo di lavoro è alla base della tutela di valori costituzionali del lavoratore che non si esauriscono soltanto nella tutela della sua salute e sicurezza, ma che abbracciano, come più volte detto, il tempo di vita della persona (§ 2) il quale, se liberato «da una occupazione lavorativa troppo prolungata» potrebbe tornare ad essere carburante per il motore che mette in funzione il progetto della Costituzione repubblicana, dove si presuppone che i lavoratori abbiano *anche il tempo* per partecipare «all’organizzazione politica, economica e sociale del Paese» <sup>(63)</sup>.

---

<sup>(61)</sup> Di «codeterminazione» «ad oggi implausibile» scrive M. Biasi, *Brevi spunti sul lavoro da remoto post-emergenziale, tra legge (lavoro agile) e contrattazione (smart working)*, LPO, 2021, III-IV, 185.

<sup>(62)</sup> M. Del Conte, *problemi e prospettive del lavoro agile trarre in motorizzazione forzata e trasformazione organizzativa*, ADL, 2021, 3, 555.

<sup>(63)</sup> V. Ferrante, *Tempo di lavoro*, in *Enc. Dir.*, annali IV, 2011, 1190 che formula l’argomento in relazione all’art. 3 Cost. Cfr. altresì U. Carabelli, V. Leccese, *L’attuazione delle Direttive sull’orario di lavoro tra vincoli comunitari e costituzionali*, WP CSDLE, Int., n. 21/2004, 14 ss.

### 5.1.3 Il “tempo ritrovato”: proposte per una riforma

È già emerso nelle pagine che precedono che uno degli obbiettivi che la futura regolazione del lavoro agile dovrebbe perseguire consiste nel contenimento temporale della giornata lavorativa che con il lavoro a distanza rischiano di divenire eccessivamente lunghe, con conseguente annullamento dei benefici promessi dalla conciliazione del tempo di vita con quello di lavoro ed erosione del tempo libero della persona che lavora.

La questione peraltro travalica le esigenze immediate della regolazione del lavoro agile e riguarda più in generale il rapporto di lavoro subordinato.

A parere di chi scrive è ormai maturo il tempo per dare concreta attuazione alla riserva assoluta di legge contenuta nell'art. 36, co. 2, Cost. che impone al legislatore ordinario di fissare una durata massima alla giornata lavorativa. Ciò non significa beninteso un ritorno al *limite fisso delle 8 ore giornaliere*: non è certo possibile cancellare con un colpo di spugna il cammino intrapreso, non solo nel nostro Paese, per valorizzare la flessibilità oraria.

Ciò detto tuttavia alcune modifiche sono necessarie.

Innanzitutto sarebbe anche simbolicamente importante fissare non la durata massima della giornata lavorativa, ma piuttosto la durata invalicabile del riposo giornaliero di cui deve godere il lavoratore e, nel far ciò, sarebbe necessario andare oltre quel limite di 11 ore e 10 minuti ora previsto dalla legge.

Bisognerebbe cioè riconoscere che l'attuale distribuzione nelle 24 ore di cui ciascun uomo dispone tra tempo di lavoro e non lavoro non è coerente con le indicazioni della Costituzione. L'uomo non vive per lavorare e quindi, quello che non funziona nell'attuale sistema è la proporzione fra tempo dedicato al lavoro e tempo dedicato alla vita. Andrebbero, dunque, almeno ribaltati i due termini: la giornata lavorativa dovrebbe durare al massimo 10 ore ed al tempo libero dovrebbero essere dedicate le restanti 14 ore.

In secondo luogo, il limite delle 14 ore da dedicare al tempo libero dovrebbe costituire limite assolutamente invalicabile, un tempo minimo elevabile da parte della contrattazione collettiva ma che non dovrebbe in nessun modo risultare eroso a danno del lavoratore. Il diritto di disconnessione – ferma rimanendo in generale la sua duplice funzione – si sovrappone qui al diritto al riposo contribuendo a garantirne la piena effettività.

È chiaro però che perché la sua affermazione nella realtà empirica sia diffusa è necessario che la legge preveda delle sanzioni (anche pecuniarie) a carico dell'azienda che non assicuri la disconnessione dei propri dipendenti dai dispositivi informatici.

## **6. Ambiente di lavoro e protezione della salute e della sicurezza fisica e psichica dei lavoratori agili: i risultati della Ricerca**

Nel lavoro agile, il secondo elemento a subire modifiche rispetto al lavoro subordinato standard, dopo il tempo di lavoro, è il luogo in cui il lavoratore è tenuto ad eseguire la prestazione lavorativa. L'art. 18, co. 1, l. 81/2017 infatti individua nell'assenza di "precisi vincoli (...) di luogo di lavoro" una delle principali caratteristiche del lavoro agile e però subito precisa che "la prestazione lavorativa viene svolta in parte all'interno dei locali aziendali ed in parte all'esterno *senza una postazione fissa*". Se ne ricava che l'alternanza fra lavoro nei locali aziendali e lavoro all'esterno di essi è elemento indefettibile della fattispecie (il che vale a differenziarla dal telelavoro) ed altresì che il prestatore, per un numero di giorni nel corso della settimana o del mese, può scegliere *discrezionalmente* <sup>(64)</sup> (v. *infra* § 6.1.) il luogo esterno in cui eseguire il lavoro. Il venir meno di un luogo di lavoro predefinito e interno all'azienda – quel luogo che nell'immaginario collettivo ha contraddistinto per anni la condizione impiegatizia, ma anche operaia – fa sorgere la questione cruciale della latitudine dell'obbligo di sicurezza del datore di lavoro che potrebbe essere chiamato, in ipotesi, a prevenire i rischi per la salute e sicurezza del lavoratore negli ambienti più svariati, quali una spiaggia, un parco pubblico, un bar o, banalmente, l'abitazione del lavoratore.

Sul punto occorre avvertire il lettore che la Ricerca è stata svolta in periodo di pandemia e che, dunque, i lavoratori intervistati per il 99,08 % hanno lavorato presso la propria abitazione. Tuttavia, si deve anche sottolineare che ben prima dell'eccezionale situazione indotta dall'emergenza sanitaria i lavoratori intervistati in virtù di specifici accordi svolgevano già la loro prestazione da casa, essendo alcuni di loro stati *anche* telelavoratori prima ancora che lavoratori agili.

Dunque poiché è stata l'abitazione il luogo di lavoro prescelto di comune accordo fra le parti nella quasi totalità dei casi - e ciò ben prima della pandemia -, tramite la Ricerca abbiamo voluto comprendere se il datore di lavoro si fosse fatto carico di controllare ed eventualmente intervenire per rendere quell'ambiente conforme alla normativa prevenzionistica.

---

<sup>(64)</sup> Il patto di lavoro agile non deve necessariamente individuare il luogo esterno in cui deve essere eseguita la prestazione. Ai sensi dell'art. 19 l. 81/2017 infatti il patto individuale «disciplina l'esecuzione della prestazione lavorativa svolta all'esterno dei locali aziendali (...)» con riferimento ad una serie di elementi (potere direttivo, strumenti, tempi di riposo) tra cui non figura il luogo di lavoro *extra* aziendale.

Il dato che è emerso ha sostanzialmente confermato quanto già dichiarato dalle RSU in sede d'intervista qualitativa ovvero che, salvo casi eccezionali, l'azienda non ha fornito ai lavoratori quei dispositivi che assicurano una postazione lavorativa "ergonomica" (poggiapiedi, sedia, tavolo, posizionamento dello schermo del computer); non solo <sup>(65)</sup>. È stato invece il singolo lavoratore, a seconda delle sue esigenze, a farsene carico: il 33,12% degli intervistati (1.044) ha dichiarato di non fruire di una postazione di lavoro "ergonomica", mentre il 47,68% (1.503) ha acquistato o già possedeva una sedia ergonomica, il 37,75% (1.190) un tavolo ergonomico, 6,03% un poggiapiedi ergonomico. Per il 44,8% il posizionamento dello schermo del computer è considerato alla giusta altezza rispetto al raggio visivo. Dalla Ricerca è emerso che solo in due casi (lo abbiamo appreso durante un'assemblea sindacale per la presentazione ai lavoratori del questionario), in controtendenza rispetto ai dati illustrati, due aziende si sono premurate di svuotare gli uffici e di trasferire tutti i relativi arredi (ergonomici e non) presso le abitazioni dei lavoratori. Ma la motivazione di tanta fretta (l'operazione è avvenuta in periodo di pandemia) risiedeva non nella volontà di rispettare la normativa prevenzionistica, quanto piuttosto nell'esigenza di "svuotare" i luoghi di lavoro fisici avendo quelle aziende deciso di trasformare totalmente ed in via definitiva la loro organizzazione del lavoro ricorrendo al lavoro interamente da remoto.

Alla luce di tali dati non sorprende allora che alla domanda "Da quando lavori in *smart working*, ritieni di aver iniziato a soffrire di qualche disturbo?" il 39,18 % dei lavoratori abbia risposto positivamente, denunciando disturbi di natura muscolo-scheletrica.

Ma dalla medesima domanda si ricava anche un altro elemento che merita una seria riflessione: il 15,61 % degli intervistati ha dichiarato di soffrire di disturbi "d'insonnia" da quando lavora in *smart working* (attenzione! Non da quando è relegato in casa per il *lockdown*), mentre addirittura il 13% ha dichiarato di aver rischiato l'esaurimento nervoso (*burn out*). Soltanto la metà degli intervistati (il 51,68 %) ha risposto di non aver accusato disturbi di alcun genere né fisici né psichici. La Ricerca segnala così che i rischi lavorativi che contraddistinguono il lavoro agile attengono non solo alla sfera fisica, ma ancor più alla sfera psichica della persona che lavora.

Il questionario ha poi indagato una questione discussa a livello dottrinale, nonché oggetto di rivendicazione sindacale nelle aziende coinvolte nella Ricerca, ossia l'applicazione effettiva delle garanzie del Testo Unico sulla Salute e Sicurezza nei luoghi di lavoro, D.Lgs. 81/2008, che in virtù dell'art. 3, co. 10 si applica anche

---

<sup>(65)</sup> Dalla nostra indagine risulta, infatti, che le aziende hanno assegnato soltanto strumenti come computer (95,02% degli intervistati) o cellulare (67,67% degli intervistati). Al 5,46 % degli intervistati l'azienda ha poi fornito la connessione internet, mentre allo 0,29% la stampante.



ai lavoratori che operano continuativamente a distanza (sul punto v. *amplius infra* § 6.2). Quand'essi svolgano la prestazione per il tramite di videoterminali per almeno «venti ore settimanali (...)» cfr. art. 173, co. 1, lett. c.) – come accade nel caso dei dipendenti delle aziende dell'ICT intervistate – il datore di lavoro è tenuto a garantire che siano effettuate pause per 15 minuti ogni 120 di lavoro trascorse al videoterminale. Ebbene, dalla Ricerca risulta che soltanto il 49,65% degli intervistati effettua tali pause, mentre il 43,65% (cioè 1.376 lavoratori) non esercita tale diritto.

Alla domanda poi il 6,69% dei lavoratori ha dato una risposta cui andrebbe dedicata una riflessione separata: ben 211 lavoratori hanno dichiarato di non essere a conoscenza dell'esistenza di un diritto alle pause di cui sopra. Il che ci porta a considerare che l'obbligo di informazione e formazione in materia di salute e sicurezza (ribadito dall'art. 22, l. 81/2017), anche se adempiuto, non costituisce da solo strumento sufficiente per preservare effettivamente i beni giuridici in gioco.

### **6.1. Quando la prestazione si svolge in luoghi esterni all'azienda è compito del datore di lavoro individuare «luoghi idonei»**

Come anticipato, nell'ambito del lavoro agile la questione centrale in tema di sicurezza concerne l'ampiezza dell'obbligo (e della conseguente responsabilità) che, ai sensi dell'art. 2087 c.c., grava sul datore di lavoro con particolare riferimento a quelle fasi in cui il lavoratore svolge la prestazione al di fuori dei locali aziendali. Pare opportuno infatti chiedersi se il datore di lavoro sia tenuto a garantire, come di consueto, un ambiente di lavoro sicuro ponendo in essere tutte le misure adatte allo scopo anche a fronte di luoghi di lavoro che, in quanto rimessi dalla legge alla scelta del lavoratore (“senza precisi vincoli (...) di luogo di lavoro” *ex* art. 18, co. 1, l. 81/2017), possono variare continuamente e che soprattutto ricadono al di fuori della sfera di controllo datoriale (si pensi per es. ad un parco, una spiaggia, un bar, all'abitazione del lavoratore) o se, al contrario, la norma codicistica, in considerazione della sua struttura e dei suoi contenuti<sup>(66)</sup>, impedisca di includere nell'obbligo datoriale anche la sicurezza di luoghi che non rientrano nella sua disponibilità giuridica. Se così fosse quell'obbligo si ridurrebbe esclusivamente alla fornitura di strumenti tecnologici di lavoro sicuri (art. 18, co. 2, l. 81/2017) e ad una informazione rivolta ai lavoratori e al RLS relativa ai «rischi generali e i rischi specifici connessi alla particolare modalità di esecuzione della prestazione» (art. 22, co. 1, l. 81/2017).

---

<sup>(66)</sup> Per opinione consolidata l'art. 2087 c.c. pone in capo al datore un obbligo di diligenza ed una conseguenza responsabilità per colpa, non una responsabilità oggettiva.



Chi scrive ritiene che anche con riferimento al lavoro agile gravi sul datore di lavoro il consueto obbligo di sicurezza posto dall'art. 2087 c.c. <sup>(67)</sup>. Del resto il lavoro agile non è una mera “modalità di esecuzione del contratto di lavoro subordinato” (art. 18, co. 1, l. 81/2017) nell'ambito del quale l'obbligazione di sicurezza è obbligazione fondamentale?

Che le cose stiano così è poi ulteriormente dimostrato dall'art. 22, co. 1, l. 81/2017 che dispone a chiare lettere che il datore «*garantisce* la salute e la sicurezza del lavoratore che svolge la prestazione in modalità agile». È questa, a parere di chi scrive, la principale indicazione che l'interprete deve prendere in considerazione nell'analizzare le scarse regole poste dalla l. 81/2017 in materia di tutela della salute e sicurezza del lavoratore. Lo dimostra anche il Protocollo che all'art. 6 dispone che alle prestazioni rese all'esterno dei locali aziendali «si applicano gli obblighi di salute e sicurezza di cui al D.Lgs. 81/2008 s.m.i.».

Ne deriva in capo al datore di lavoro un obbligo di sicurezza “a tutto tondo” non certo – come potrebbe invece apparire da una lettura superficiale – limitato alla sicurezza dei soli strumenti tecnologici di lavoro (*ex* art. 18, co. 2, l. 81/2017) e ad una mera informativa al lavoratore e al RLS sui rischi generali e specifici «connessi alla particolare modalità del rapporto» (*ex* art. 22, co. 1, l. 81/2017).

Complementare all'obbligo di sicurezza pieno – che qui, come di consueto nel lavoro subordinato, grava sul datore di lavoro – è poi quell'obbligo di cooperazione del lavoratore che, posto in generale dall'art. 20 D.Lgs. 81/2008, per il lavoro agile è altresì ribadito dall'art. 22, co. 2, l. 81/2017. Un obbligo di cooperazione che nel quadro appena delineato non può certo essere dilatato a tal punto in via interpretativa fino a trasformare/confondere il debitore di sicurezza con il creditore, sol perché la prestazione è resa al di fuori dei locali aziendali.

È dunque, la legge a prescrivere che il datore di lavoro è tenuto inderogabilmente a garantire la “massima sicurezza tecnologicamente possibile” (come previsto dall'art. 2087 c.c.) dei luoghi in cui il lavoro verrà svolto.

Il datore peraltro non dovrà certo farsi carico né di eventi fortuiti e come tali imprevedibili (quali la caduta del ramo dell'albero del giardino pubblico sotto il quale il lavoratore abbia collocato la propria postazione di lavoro, l'alluvione del bar dove il lavoratore si sia fermato per alcuni minuti per rispondere alle *email*, la caduta del fulmine sulla riva del mare dove il lavoratore stia predisponendo un progetto che rientra fra i suoi compiti lavorativi), né tantomeno di rischi elettivi per danni provocati da comportamenti palesemente abnormi del lavoratore (per es. nel caso in

---

<sup>(67)</sup> Per una impostazione diversa si veda la Proposta di legge del gruppo “Freccia rossa” all'art. 5, co. 2 si prevede che «La responsabilità del datore di lavoro ai sensi dell'art. 2087 c.c. non si estende ai rischi specificamente connessi ai locali esterni all'azienda e scelti da lavoratore».

cui il lavoratore si siede sul davanzale della finestra per lavorare al computer e precipiti nel vuoto).

Già in una fase anteriore alla stipulazione del patto di lavoro agile, dunque, il datore di lavoro deve attentamente valutare se sia necessario circoscrivere il novero dei luoghi in cui il lavoratore potrà svolgere, secondo la sua (non libera, ma appunto) *discrezionale scelta*, la prestazione di lavoro in considerazione della loro adeguatezza a fini di tutela della salute (così per es. il patto potrà specificare che un lavoro che richiede la connessione continua al computer non può svolgersi sulla spiaggia o in altro luogo assolato per il pregiudizio che ciò potrebbe causare alla vista del lavoratore)<sup>68</sup>.

In definitiva, il datore di lavoro ha l'obbligo di individuare *in positivo* i luoghi in cui la prestazione al di fuori dei locali aziendali deve essere svolta o *almeno in negativo* i luoghi in cui la prestazione non può essere svolta perché inadeguati ad assicurare la necessaria protezione della salute e sicurezza del lavoratore.

L'individuazione di luoghi idonei allo svolgimento della prestazione potrà essere effettuata dal datore di lavoro sia a livello generale, tramite la predisposizione di un regolamento aziendale (cd. *policy* aziendale) o di un accordo collettivo, sia a livello individuale, tramite il patto di lavoro agile (<sup>69</sup>).

Al riguardo appare discutibile la scelta del Protocollo che prevede all'art. 4, co. 1, che il lavoratore sia «*libero*» di individuare il luogo ove svolgerà la prestazione in modalità agile, addossando a quest'ultimo la responsabilità della decisione (laddove precisa «purché lo stesso abbia caratteristiche tali da consentire la regolare esecuzione della prestazione, in condizioni di sicurezza (...)»). Se, come lo stesso art. 6, co. 3, del Protocollo dispone «la prestazione effettuata in modalità di lavoro agile deve essere svolta esclusivamente in ambienti *idonei*, ai sensi della normativa vigente in tema di salute sicurezza (...)», ciò significa che sul datore di lavoro grava l'obbligo di individuare *luoghi sicuri* per lo svolgimento del lavoro.

Ove il datore non abbia assolto a quel fondamentale dovere di specificazione (in via positiva o negativa) dei luoghi idonei allo svolgimento della prestazione, derivante dall'art. 2087 c.c. (e dall'art. 22, co. 1, l. 81/2017), il lavoratore che in concreto svolga il suo lavoro in ambienti pregiudizievoli per la sua salute, non sarà inadempiente e non potrà quindi subire alcuna conseguenza né sul piano disciplinare

---

(<sup>68</sup>) Uguali restrizioni, d'altra parte, potranno essere previste nel patto per altre finalità quali per es. la sicurezza degli attrezzi digitali di lavoro (si pensi a luoghi come bar o locali in cui il computer o lo *smartphone* possono essere esposti a furti).

(<sup>69</sup>) Ma nulla vieta che siano direttamente i contratti collettivi nazionali di categoria, per ciascun settore merceologico, a stabilire quali luoghi siano preclusi per lo svolgimento della prestazione agile.

né sul piano risarcitorio. Gli eventuali danni-conseguenza patiti dal lavoratore ricadranno pertanto nella sfera di responsabilità del datore di lavoro <sup>(70)</sup>.

## 6.2. Applicazione del D.Lgs. 81 del 2008 e tutela prevenzionistica della “personalità morale” del lavoratore

Se è vero che il datore di lavoro resta il principale obbligato a garantire la tutela della salute, intesa in senso ampio come condizione di benessere psicofisico del lavoratore, è gioco forza che su di esso gravino anche tutti gli obblighi prevenzionistici previsti dal D.Lgs. 81/2008 (TUS), come del resto sancisce espressamente l'art. 6 del Protocollo e come, già prima dell'emanazione della l. 81/2017, avevano riconosciuto le organizzazioni collettive delle parti datoriali <sup>(71)</sup>.

L'art. 22, co. 2, l. 81/2017 – nella parte in cui prevede un dovere d'informazione sui rischi «generali e specifici connessi alla particolare modalità di esecuzione del rapporto di lavoro» per lavoratori e RLS – non intende ridurre il compito prevenzionistico del datore di lavoro a una mera individuazione e comunicazione dei rischi connessi alla prestazione agile, lasciando così «alla discrezione e alla sapienza del lavoratore» <sup>(72)</sup> l'attuazione delle misure di prevenzione. L'informazione dei rischi generali e specifici presuppone piuttosto che il datore, quale garante della salute e della sicurezza dei lavoratori, abbia anche valutato quei rischi (secondo i dettami della Sezione II del Titolo I «principi comuni» del TUS), senza che ciò lo possa autorizzare a disinteressarsi di attuare e aggiornare misure di prevenzione contro i rischi individuati.

La conclusione è, infatti, suffragata da almeno due considerazioni.

La prima concerne il fatto che ai sensi del D.Lgs. 81/2008 il datore di lavoro è tenuto a prevenire tutti i rischi che derivano *dall'ambiente di lavoro inteso in senso ampio* <sup>(73)</sup> sia quelli che conseguono all'ambiente fisico in cui si situa il lavoratore, sia quelli che conseguono ad una *certa organizzazione del lavoro e produttiva* <sup>(74)</sup>.

---

<sup>(70)</sup> Sulla tutela assicurativa per gli infortuni sul lavoro cfr. A. Tursi, *op. cit.*, 94 ss.

<sup>(71)</sup> Assolombarda, *Indicazioni per la gestione degli aspetti di salute e sicurezza legati al “Lavoro Agile/SmartWorking”*, dispensa n. 1/2015.

<sup>(72)</sup> R. Guariniello, *Lavoro agile e tutela della sicurezza*, DPL, 2017, 32-33, spec. 210.

<sup>(73)</sup> P. Pascucci, *La tutela della salute della sicurezza dei lavoratori nell'ordinamento italiano (con qualche retrospettiva dottrinale)*, 2009, su [www.olympus.uniurb.it](http://www.olympus.uniurb.it)

<sup>(74)</sup> A. Rota, *Tutela della salute e sicurezza del lavoro sul web: una regolazione unitaria è possibile?*, in C. Alessi - M. Barbera - L. Guaglione (a cura di), *Impresa, lavoro e non lavoro nell'economia digitale*, Cacucci, 2019, 387 ss., spec. 398, ma v. già Ead. *Tutela della salute e sicurezza dei lavoratori digitali. Persona e pervasività della tecnologia*, in *Web e lavoro*, cit., 165 ss.; Pascucci P., *3 agosto 2011- 3 agosto 2009. Due anni di attività legislativa per la salute la sicurezza dei lavoratori*, Aras Edizioni, 2011.

Il lavoratore agile che, come ogni altro lavoratore, è inserito a pieno titolo nel ciclo organizzativo dell'impresa (sia quando si trova all'interno dei locali aziendali, che quando si trova all'esterno di essi) come ogni altro lavoratore deve essere tutelato contro i rischi che una data organizzazione comporta e specularmente il datore di lavoro ha l'obbligo di prevenire quei rischi fin dall'introduzione del modello del lavoro agile <sup>(75)</sup>, in applicazione delle regole del TUS.

Si tratta del resto di rischi molto concreti, come testimoniano i dati della nostra Ricerca: i danni più frequenti in assoluto per la salute dei lavoratori non derivano tanto da improbabili cadute di alberi in spazi pubblici (peraltro da classificare come causi fortuiti), quanto piuttosto da condizioni organizzative che conducono a prassi diffuse di dilatazione dei tempi di lavoro ed espongono in conseguenza i lavoratori al pericolo estremamente concreto dell'insorgere di malattie psico-somatiche.

Sono dunque questi specifici rischi che dipendono non dal luogo di lavoro, ma dalla organizzazione del lavoro in modalità agile che devono essere eliminati o quantomeno ridotti attraverso quelle modalità, ormai da tempo conosciute per fronteggiare *tecnostress* e lo *stress lavoro correlato* e che possono essere estese anche al lavoro agile <sup>(76)</sup>.

La seconda considerazione è che, benché l. 81/2017 non richiami espressamente il D.Lgs. 81/2008, i cd. "principi comuni" contenuti nel Titolo I del TUS devono ritenersi comunque applicabili al lavoro agile in virtù del richiamo operato dall'art. 3, co. 10, TUS, il quale, estendendo il «campo di applicazione» della disciplina posta dal TUS «a tutti i settori di attività pubblici e privati, e a tutte le tipologie di rischio», vi include altresì «i lavoratori subordinati che effettuano una prestazione *continuativa* di lavoro a distanza» <sup>(77)</sup> come appunto i lavoratori agili.

L'art. 3, co. 10, D.Lgs. 81/2008 non va infatti intesa come norma volta a sottrarre tutele per i lavoratori a distanza, ma piuttosto ad adattare ed integrare gli obblighi generali ad una attività caratterizzata dal fatto di svolgersi continuativamente fuori dai locali aziendali. La norma, infatti, non prevede un regime di disciplina

---

<sup>(75)</sup> Il lavoro agile costituisce in sé una *modifica dell'organizzazione* del lavoro, una modifica che produce *nuovi rischi che derivano dall'iper-lavoro*, frutto (spesso, come la Ricerca dimostra) di una progettazione sbagliata dei carichi di lavoro, e *dall'iper-connessione ai dispositivi digitali*. E che come tale richiede già *ab origine* una attenta valutazione dei rischi (cfr. art. 28 d. lgs. n. 81/20018)

<sup>(76)</sup> F. Malzani, *il lavoro agile tra opportunità e nuovi rischi per il lavoratore*, DLM, 2018, 17 e M. Peruzzi, *Nuove tecnologie e salute dei lavoratori*, RGL, 2021, I, 179 ss.

<sup>(77)</sup> V. Maio V., *La tutela della sicurezza, salute e socialità nel telelavoro*, in *Il nuovo diritto della sicurezza sul lavoro*, diretto da M. Persiani - M. Lepore, Utet giuridica, 2012, 94 ss. e M. Peruzzi, *Sicurezza e agilità*, cit. 8. Che sottolinea che la continuità della prestazione va intesa come regolarità; già sul punto, P. Pascucci, *La tutela della salute e della sicurezza sul lavoro*, Aras edizioni, 2014, 60. Così L.M. Pelusi, *La disciplina di salute e sicurezza applicabile al lavoro agile*, DRI, 2017, IV, 1041 ss.

«semplificato»<sup>(78)</sup> rispetto agli obblighi di cui al D.Lgs. 81/2008, ma costituisce semmai un rafforzamento ed adattamento delle protezioni preventive, ritagliato sulle specificità del lavoro prestato da remoto. Ragionare diversamente porterebbe infatti a risultati paradossali come, per fare solo un esempio, ad escludere l'applicazione delle disposizioni di cui al Capo III della sezione V del Titolo I D.Lgs. 81/2008 relative alla "sorveglianza sanitaria", con la conseguenza di sottrarre i lavoratori agili all'attività del medico competente.

Nello specifico, devono essere assicurati il buon funzionamento e la sicurezza degli strumenti assegnati al lavoratore (come previsto dall'art. 18, co. 2, l. 81/2017) ed altresì la loro conformità alla disciplina di cui al titolo III del D.Lgs. 81/2008<sup>(79)</sup> e il rispetto del titolo VII D.Lgs. 81/2008 dedicato ai lavoratori videoterminalisti, garantendo loro informazione e formazione sulla necessità di eseguire le pause previste. È prevista poi, in aderenza con quanto già detto al paragrafo precedente, che per verificare la corretta attuazione della normativa antinfortunistica, il datore di lavoro le rappresentanze dei lavoratori e le autorità competenti abbiano accesso al luogo in cui viene svolto il lavoro, previo preavviso e a condizione che il lavoratore dia il consenso.

Infine, quanto ai rischi psico-sociali, il datore di lavoro dovrà adottare idonee *misure organizzative* dirette a prevenire l'isolamento del lavoratore agile, sia nella fase della prestazione esterna all'azienda, sia nella fase svolta all'interno (si pensi per es. a quelle organizzazioni di lavoro in cui il lavoratore non beneficia mai di una postazione fissa – e quindi di uno stabile rapporto con i colleghi – ma deve prenotare tramite una *app* la propria postazione quando è chiamato a svolgere il lavoro nei locali aziendali).

In conclusione, l'obbligo di sicurezza – nella accezione riparatoria e soprattutto prevenzionistica – non può essere eliminato nelle fasi in cui il prestatore svolge l'attività fuori dai locali aziendali<sup>(80)</sup> a meno di non voler accreditare il lavoro agile come un *escamotage* utile per il datore di lavoro al fine di sottrarsi alla disciplina protettiva del lavoro non solo in tema di orario (vedi *supra* § 4), ma anche in tema di salute e sicurezza sul lavoro.

---

<sup>(78)</sup> G. Falasca, *Jobs act autonomi e smart working. La nuova normativa*, GLav, 2017, 22, 16.

<sup>(79)</sup> Senza giungere alle conclusioni paradossali di A. Del Re, *Smart working. Problemi e soluzioni applicative*, Pacini giuridica, 2021, spec. 43 dove afferma che se gli strumenti sono di proprietà del lavoratore grava su quest'ultimo «l'onere di garantire la sicurezza». A ciò osta infatti l'art. 5, co. 2, del Protocollo laddove dispone che le parti che concordino l'utilizzo di strumenti tecnologici e informatici propri del lavoratore «provvedono a stabilire i criteri e requisiti minimi di sicurezza da implementare».

<sup>(80)</sup> Per una impostazione differente v. 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, LaTribuna, 2020, 129 ss.

## 7. Il potere di controllo nel “lavoro agile per obiettivi” e nel “lavoro agile a tempo”. I dati della Ricerca

Se è vero che il potere di controllo nel rapporto di lavoro si configura come una posizione giuridica di supremazia che funge da “cerniera” tra il potere direttivo e disciplinare – permettendo al datore di lavoro di verificare l’esatta esecuzione da parte dei lavoratori delle direttive “tecniche” (relative cioè al modo in cui l’attività lavorativa in senso stretto dev’essere resa), nonché degli ordini di disciplina (ossia di quelle regole che rendono possibile l’ordinato svolgimento del lavoro all’interno di un’organizzazione di persone), per poi sanzionare eventuali comportamenti inadempienti – esso risente inevitabilmente dell’opzione organizzativa accolta in concreto dal datore di lavoro nella scelta tra le due varianti di lavoro agile che la l. 81/2017 include: il “lavoro agile a tempo” e il “lavoro agile organizzato per fasi, cicli e obiettivi”.

È, infatti, quasi scontato osservare che laddove l’organizzazione del lavoro fosse interamente conforme al modello ideale alla base della *flat organization* (v. *supra* § 2) e, dunque, il prestatore svolgesse auto-responsabilmente e diligentemente, l’attività lavorativa teleologicamente rivolta al raggiungimento del risultato finale, vi sarebbe un’attenuazione del potere direttivo tale da rendere superfluo l’esercizio di una verifica capillare, momento per momento, del comportamento del lavoratore in attività <sup>(81)</sup>. L’organizzazione “piatta” dovrebbe essere a monte pensata come un’organizzazione priva di controllo sulle prestazioni, almeno per quanto riguarda l’esecuzione degli ordini tecnico-operativi («disposizioni per l’esecuzione (...) del lavoro» art. 2104, co. 2, c.c.) <sup>(82)</sup>, dove il controllo subisce una sorta di mutazione genetica, trasformandosi in controllo sui risultati dell’attività e sul gradimento dei servizi da parte dell’utenza <sup>(83)</sup>. Si tratta allo stato di tendenze già osservabili in altri “cantieri aperti” del diritto del lavoro, come per esempio il lavoro su piattaforma dove il *feedback*, il giudizio sul gradimento espresso in numeri dal cliente finale, è rilasciato su un applicativo che lo convoglia direttamente dentro a un algoritmo <sup>(84)</sup>,

---

<sup>(81)</sup> In quest’ordine di idee M. Martone, *Per una riforma dello smart working oltre l’emergenza. Il lavoro da remoto*, in *Il lavoro da remoto*, op. cit., 10.

<sup>(82)</sup> Cfr. S. Mainardi, *Il potere disciplinare e di controllo sulle prestazioni del lavoratore agile*, in *Il Jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, op. cit., 219 per il quale «il controllo dovrà essere centrato sul risultato della prestazione resa all’esterno dei locali aziendali, piuttosto che sulla verifica circa il rispetto di regole organizzative o di esecuzione della prestazione che hanno ragione d’essere solo in relazione alla prestazione resa all’interno dell’organizzazione aziendale».

<sup>(83)</sup> Sul punto V. Nuzzo, *Customer satisfaction e contratto di lavoro*, DLRI, 2020, I, 165.

<sup>(84)</sup> Sia consentito rinviare a A. Ingrao, *Assessment by Feedback in the On-demand Era*, in *Working in Digital and Smart Organizations. Legal, Economic and Organizational Perspectives on the*



ma allo stato e al di fuori della *gig economy* i giuslavoristi hanno ancora pochi strumenti per esplorare questi territori.

Non potrebbe, però, l'impresa – anche qualora la *flat organization* fosse portata a perfetto compimento – fare a meno della verifica di quelle regole di disciplina e comportamento che, nel lavoro agile, non servono più tanto a suggellare la civile convivenza nei luoghi di lavoro, quanto piuttosto a garantire il proficuo e regolare utilizzo degli strumenti assegnati al lavoratore e la riservatezza e sicurezza dei dati che in tali strumenti sono memorizzati<sup>(85)</sup>. Non è un caso se nella l. 81/2017 il patto di lavoro agile è concepito come la sede naturale in cui datore di lavoro e lavoratore, dopo essersi accordati sulle modalità di esercizio del potere di controllo del primo «sulla prestazione resa» dal secondo (art. 21, co. 1, l. 81/2017), individuano «le condotte connesse all'esecuzione della prestazione lavorativa all'esterno dei locali aziendali che danno luogo a sanzioni disciplinari» (art. 21, co. 2, l. 81/2017) (v. *amplius* infra § 7.1).

Se il lavoro agile per obiettivi, in definitiva, non può completamente emanciparsi dal potere di controllo del datore di lavoro, ancora di più ciò è vero nell'altra variante, cioè nel “lavoro agile a tempo”; in tal caso, oltre alla verifica dell'esatta esecuzione delle regole sulla disciplina, si aggiungono esigenze di misurazione anche informatica dell'orario di lavoro<sup>(86)</sup>.

Sotto il profilo del controllo, dalla Ricerca emerge, almeno nella percezione soggettiva dei lavoratori intervistati, che l'organizzazione del lavoro nel settore *ICT* Milanese tende al modello di “lavoro agile per obiettivi” poiché il controllo da parte del responsabile gerarchico o tecnologico sfuma in favore di una maggiore responsabilizzazione del singolo lavoratore sul raggiungimento di un risultato. Infatti la maggioranza degli intervistati (il 55,20%) ritiene di non essere mai stato controllato da quando rende la prestazione in modalità agile e di godere della piena fiducia del *management*; il 33,15%, invece, afferma di essere controllato in identica misura in *smart working* e durante il lavoro in presenza.

Soltanto una piccola percentuale di lavoratori ha rilevato che il controllo sulla prestazione è aumentato da quando si trova in regime di *smart working*: il 3,62 % si è sentito più controllato dal responsabile del *team*, mentre l'1,97 % dal dirigente apicale; infine soltanto il 6,06 % degli intervistati ha la percezione di essere più controllato

---

*Digitalization of Labour Relations*, a cura di E. Ales - Y. Curzi - T. Fabbri - O. Rymkevich - I. Senatori - G. Solinas, Palgrave Macmillan, 2018, 93 ss.

<sup>(85)</sup> Lo conferma il Protocollo laddove all'art. 5, co. 4, prevede un dovere di comunicazione da parte del lavoratore di guasti, furti, smarrimenti delle attrezzature.

<sup>(86)</sup> Sul punto, M. P. Aimò - A. Fenoglio, *op. cit.*, nota 133 dove vengono illustrati i contenuti di alcuni contratti collettivi che prevedono forme di timbratura virtuale.

dagli strumenti informatici, ossia di essere sottoposto ad un controllo a distanza più pervasivo ricollegabile alle dotazioni informatiche assegnategli dall'impresa.

Quanto al controllo a distanza, la Ricerca mostra dati particolarmente interessanti, resi ancora più significativi dal fatto che essendo i lavoratori intervistati in buona parte esperti informatici dovrebbero essere pienamente in grado di comprendere – anche solo leggendo l'informativa *privacy* (di cui all'art. 4, co. 3, St. lav.) – quali tipi di *software*, intelligenze artificiali, algoritmi ecc. sono deputati a registrare ed elaborare informazioni sull'attività lavorativa.

Un primo dato rilevante, che conferma quanto già riportato in ordine alla percezione soggettiva sui controlli tramite strumenti informatici, è che all'85,44% dei lavoratori non consta che siano in uso specifici *software* di controllo a distanza della prestazione lavorativa; mentre per la percentuale rimanente tali *software* sono in uso, ma per il 3,52% degli intervistati servono a verificare l'orario di inizio e di fine del lavoro, per il 7,11% a controllare la navigazione su siti *web* non pertinenti rispetto all'attività lavorativa, per l'8,50% a controllare la produttività della prestazione lavorativa (*software* che verificano quante ore sono trascorse in riunioni o il tempo di attività su piattaforme come *Outlook*, *Microsoft Teams* oppure ancora quante volte è stata accesa la videocamera durante le riunioni virtuale), per l'1,40% specifici *software* sono deputati a controllare la posta elettronica ed il suo contenuto (filtrandola attraverso la ricerca di parole chiave) e, infine, per lo 0,70% dei lavoratori intervistati vengono acquisite le schermate del computer al fine di permettere all'azienda di vedere in tempo reale le operazioni svolte sul dispositivo inclusa la navigazione su *social network*.

Inoltre, alla domanda “hai ricevuto un'informativa specifica e adeguata sulle verifiche che l'azienda si riserva di fare attraverso dispositivi informatici chiusi per lavorare?” Il 73,19% degli intervistati ha risposto negativamente, mentre i rimanenti si dividono tra chi ha risposto affermativamente (il 13,61%, cui deve aggiungersi un 1,74% che dichiara di avere ricevuto l'informativa soltanto da quando svolge la prestazione in *smart working*) e chi (il 11,45%) ha dichiarato che il datore di lavoro, oltre ad aver correttamente informato i prestatori, ha altresì organizzato in azienda incontri di formazione dedicati alle regole in materia di *privacy*.

Tali dati devono essere messi in relazione con quelli che riguardano la consapevolezza dei lavoratori circa l'esistenza di accordi sindacali sul controllo a distanza dell'attività lavorativa diretti a disciplinare scopi e modalità di utilizzo dei dispositivi informatici: il 76,46% degli intervistati ha dichiarato di non essere a conoscenza dell'esistenza di questi accordi sindacali, mentre soltanto l'8,79% ha risposto positivamente e il 13,93% è certo che questo genere di accordi non sia mai stato stipulato.

## 7. 1. Controllo a distanza, protezione dei dati personali e ruolo del patto di lavoro agile

Benché i dati provenienti dalla Ricerca non vadano in questa direzione, il fatto che il lavoratore agile renda la prestazione al di fuori dei locali aziendali, nella maggior parte dei casi <sup>(87)</sup> per il tramite di strumenti informatici individuati, programmati, “settati” e «assegnati» (art. 18, comma 2, l. 81/2017) dal datore di lavoro ha posto al centro del dibattito la domanda se nel lavoro agile il controllo informatico sulla prestazione lavorativa sia rafforzato e maggiormente pervasivo rispetto a quanto accade nel rapporto di lavoro subordinato standard <sup>(88)</sup> e, in caso di risposta affermativa, se siano necessarie nuove regole che individuino ulteriori limiti all’esercizio del potere di controllo a distanza specificamente plasmati per rispondere alle esigenze della prestazione agile, rispetto a quelli già ricavabili dall’art. 4 St. lav. e dal D.Lgs. 196/2003 – come integrato dal D.Lgs. 101/2018 recante disposizioni per l’adeguamento al Regolamento 2016/679/Ue (d’ora innanzi Codice della privacy) –, i quali, com’è noto, trovano applicazione anche al lavoro agile *ex art.* 21, comma 1, l. 81/2017.

Tali norme imperative delimitano, dall’esterno, lo spazio che la l. 81/2017 riserva all’autonomia individuale chiamata tramite il patto di lavoro agile a disciplinare «l’esercizio del potere di controllo» datoriale «sulla prestazione resa dal lavoratore all’esterno dei locali aziendali» (art. 21, comma 1). Per comprendere appieno dunque quale possa essere il contenuto della negoziazione fra le parti è utile prima tracciare il perimetro dei limiti invalicabili posti dall’art. 4 St. lav. (come modificato dal *Jobs act*), ma soprattutto integrato dalla normativa *privacy*.

Sebbene non sia questa la sede appropriata per svolgere approfonditi ragionamenti circa l’adeguatezza dell’art. 4 St. lav. novellato a tutelare la dignità e la libertà dei lavoratori sottoposti a controllo informatico <sup>(89)</sup>, il presente studio costituisce l’occasione per ribadire che la vera innovazione della norma non è tanto contenuta nei primi due commi – che hanno dato linfa ad un acceso dibattito, che

---

<sup>(87)</sup> L’uso di tali strumenti è soltanto possibile, ma non necessario per l’integrazione della fattispecie (art. 18, co. 1, l. 81/2017).

<sup>(88)</sup> Così E. Fiata, *Il potere di controllo nel lavoro da remoto tra valutazione del risultato e privacy del lavoratore*, in *Il lavoro da remoto, op. cit.*, 101 ss. e A. Donini, *I confini della prestazione agile*, cit. 110.

<sup>(89)</sup> Si rinvia pertanto a A. Ingrao, *Il controllo a distanza sui lavoratori e la nuova disciplina privacy: una lettura integrata*, Cacucci, 2018. Sul tema v. altresì V. Nuzzo, *La protezione del lavoratore dai controlli impersonali*, Editoriale Scientifica, 2018. In senso adesivo nel lavoro agile, M. P. Aimò - A. Fenoglio, *op. cit.*, 51-56.

non trova ancora composizione <sup>(90)</sup>, su cosa debba considerarsi strumento di controllo (da installare previa autorizzazione sindacale o amministrativa e consentito solo per determinate finalità) e cosa strumento di lavoro o di registrazione degli accessi e delle presenze (sottratto al regime autorizzatorio) – quanto piuttosto nel suo terzo comma, che prescrive le condizioni di utilizzabilità delle informazioni ricavate dall’uso di tutti i *device* aziendali qualunque ne sia la finalità. Per il legislatore del 2015, infatti, poiché nell’effettuare controlli a distanza il datore di lavoro effettua anche un trattamento di dati personali è in ogni caso tenuto – oltre che a informare adeguatamente e preventivamente il lavoratore circa «le modalità d’uso degli strumenti e l’effettuazione dei controlli» – soprattutto a dimostrare di avere correttamente applicato la disciplina posta a protezione dei dati personali (richiamata dall’art. 4, 3 comma, St.lav.).

Il Protocollo conferma tale impostazione, prevedendo all’art. 12, co. 3, che resta ferma la normativa vigente sul trattamento dei dati personali, come innovata dal Regolamento 2016/679/EU. Tale Regolamento ha fatto propria in tema di disciplina della *privacy* la stessa logica già accolta dalla regolamentazione dell’Unione Europea in materia della salute e sicurezza del lavoro, prescrivendo al titolare del trattamento (che ne è quindi responsabile, cd. principio di *accountability*) di strutturare l’organizzazione in modo tale da “prevenire i rischi” derivanti da trattamenti illeciti che possano pregiudicare la dignità delle persone.

Se ne ricava che il datore di lavoro prima di realizzare un controllo a distanza sull’attività lavorativa, espressione ampia che include anche il monitoraggio con

---

<sup>(90)</sup> Come noto nel dibattito sono emerse due tesi, secondo la prima è strumento di lavoro soltanto quello strumento che deve ritenersi indispensabile per svolgere la prestazione, così M.T. Carinci, *Il controllo «a distanza» sull’adempimento della prestazione di lavoro*, in *Controlli a distanza e tutela dei dati personali del lavoratore*, a cura di P. Tullini, Giappichelli, 2017, 54; Garante per la protezione dei dati personali, provvedimento del 13 luglio 2016, *Trattamento di dati personali dei dipendenti mediante posta elettronica e altri strumenti di lavoro* [doc. web n. 5408460]; T. Milano 24 ottobre 2017, *DRI*, 2019, I, 303 ss. nt. Cassano, *Prime pronunce sul nuovo art. 4 l. n. 300/1970* che ha stabilito che *WhatsApp* è uno strumento di controllo *ex art. 4, co. 1, Stat. lav.* perché trattasi di programma “aggiunto” allo *smartphone* e non caratterizzato da un «vincolo di strumentalità» rispetto alla prestazione di lavoro (si trattava di una addetta alla selezione e formazione di *hostess*). Interessante è anche la motivazione di T. Roma, ord., 7 giugno 2018, n. 57668, *DJ*, secondo cui un *software* e la casella di posta elettronica sono strumenti che rientrano nel comma 1 poiché anche se hanno funzioni lavorative sono idonee a consentire il controllo a distanza sull’attività lavorativa. Si oppone a questa tesi una ricostruzione più ampia che include nel concetto di strumento di lavoro anche quei dispositivi che semplificano o ottimizzano la prestazione lavorativa, T. La Spezia ord. 25 novembre 2016, *DRI*, 2019, I, 303 ss. nt. Cassano, cit., ad avviso del quale rientrano nel campo di applicazione del comma 2 «anche strumenti, quali la tessera Viacard, non imprescindibili, ma comunque utilizzati dai lavoratori come ausilio allo svolgimento della propria prestazione». In dottrina I. Alvino, *I nuovi limiti controllo a distanza dell’attività dei lavoratori nell’intersezione fra regole dello Statuto dei lavoratori e quelle del Codice della privacy*, *LLI*, 2016, 2, 1, 1 ss.

strumenti informatici dell'orario di lavoro, è obbligato a rispettare alcune prescrizioni inderogabili. Tra esse rilevano in particolare: a) l'obbligo di eseguire la «valutazione d'impatto sulla protezione dei dati» (art. 35 Regolamento *privacy*), cioè la mappatura degli strumenti di controllo a distanza e dei rischi che da essi possono derivare, nonché la specificazione delle misure intraprese per evitare le conseguenze negative («impatto») che potrebbero subire i diritti e le libertà fondamentali dei lavoratori controllati. Peraltro, la Valutazione di Impatto *privacy*, che a detta del Garante per la protezione dei dati è sempre obbligatoria qualora vi siano controlli a distanza sul personale, è soltanto «raccomandata» dal Protocollo; b) l'obbligo di rispettare i principi fissati per il trattamento dati ed in particolare i principi di trasparenza, minimizzazione e di finalità del trattamento. Il datore deve rendere trasparenti i controlli per i lavoratori, mettendoli a conoscenza del perché e del come sono svolti. Il controllo occulto è infatti un trattamento di dati personali vietato. Inoltre, il titolare del trattamento è tenuto a minimizzare le modalità con cui raccoglie i dati personali dei prestatori, evitando di realizzare monitoraggi continuativi sulla prestazione, per esempio con *software* – diffusi in commercio – che registrano per tutta la giornata lavorativa la presenza del prestatore all'interno del sistema informatico. Infine, il datore di lavoro deve garantire che il monitoraggio sia svolto per finalità predefinite, esplicitate e legittime.

Da tali principi – letti alla luce del valore fondante della nostra Costituzione di tutela della dignità e libertà della persona che lavora (art. 2 e art. 41, comma 2 Cost.) – consegue che l'art. 4 St. lav. non consente l'installazione di specifici *software* al fine di verificare lo svolgimento dell'attività lavorativa e la sua produttività. I cd. strumenti di lavoro, che tanta preoccupazione hanno destato in dottrina, del resto, sono assegnati dal datore di lavoro – che se ne assume la responsabilità («per la sicurezza e il buon funzionamento» *ex* art. 18, comma 2, l. 81/2017 e, quindi, anche la responsabilità per danni provocati alla sfera morale del lavoratore in conseguenza di un controllo stressante e onnipervasivo) – per consentire al lavoratore di svolgere la prestazione e non certo per controllarlo continuativamente attraverso applicativi aggiunti o inclusi *ab origine* nello strumento installato. E ciò benché l'infelice formulazione dell'art. 21, comma 1, l. 81/2017 testualmente si riferisca ad un accordo che riguarda l'esercizio del potere di controllo «sulla prestazione resa dal lavoratore all'esterno dei locali aziendali».

Né tanto meno sarebbero conformi ai principi fondamentali della protezione dei dati strumenti che, al fine di registrare l'orario di lavoro, finissero per monitorare costantemente la presenza del lavoratore all'interno di un sistema informatico.

Da tale premessa consegue che il patto di lavoro agile in questa materia ha un ruolo residuale, se non proprio nullo. Come altri ha rilevato la disposizione dell'art.

21 comma 1, è sostanzialmente pleonastica<sup>(91)</sup>, dal momento che il potere di controllo, ma soprattutto i suoi limiti, derivano direttamente dalle disposizioni generali; né tanto meno è sostenibile che, grazie a quella negoziazione, il lavoratore riesca a concordare modalità di controllo maggiormente protettive o meno invasive<sup>(92)</sup>, giacché gli strumenti assegnati e le architetture informatiche che li governano restano sotto il dominio del datore di lavoro ed il lavoratore, anche se esperto informatico, difficilmente si trova nelle condizioni di contrattare individualmente protezioni aggiuntive. Al massimo, il patto di lavoro agile può servire a rafforzare il dovere informativo che, però, già grava sul datore di lavoro ai sensi dell'art. 4, comma 3 St. lav.

Se così stanno le cose, la norma potrebbe essere abrogata senza nulla sottrarre alla protezione della dignità e della libertà del lavoratore. Anzi, la disposizione potrebbe addirittura essere fuorviante, potendo adombrare l'idea<sup>(93)</sup> che la materia sia sottratta alla contrattazione collettiva cui invece compete a pieno titolo. Non è difficile immaginare, infatti, che il patto di lavoro agile, già precompilato dal datore di lavoro, possa costituire lo strumento per ricondurre nel novero degli "strumenti di lavoro" ai sensi dell'art. 4, comma 2, St.lav. anche i più pericolosi *software*<sup>(94)</sup> oppure per concordare misure di protezione dei dati personali più economiche per il datore di lavoro, ma maggiormente invasive per il lavoratore.

In conclusione, solo il sindacato, a livello nazionale o aziendale, può utilmente contrapporsi al datore di lavoro e quindi contrattare su un piano di parità le misure da assumere per proteggere il lavoratore dai controlli informatici. Una valutazione, questa, che rimane vera nonostante – almeno per il momento – la contrattazione collettiva non abbia mostrato grande innovatività e coraggio nelle misure di protezione intraprese.

L'articolo 21, comma 1, l. 81/2017 pertanto avrebbe dovuto rinviare non all'accordo individuale, ma al contratto collettivo reintroducendo quella codeterminazione ben nota al legislatore dello Statuto dei lavoratori.

---

<sup>(91)</sup> Così P. Ichino, *Nota tecnica sul contenuto del testo legislativo e le modifiche apportate dalla commissione*, su [www.pietroichino.it](http://www.pietroichino.it), 3 agosto 2016, 7.

<sup>(92)</sup> A. Bellavista, *Il potere di controllo sul lavoratore e la tutela della riservatezza*, in *Commentario breve*, a cura di G. Zilio Grandi, M. Biasi, *op. cit.*, spec. 525. Cfr. altresì E. Fiata, *op. cit.*, 105.

<sup>(93)</sup> Di apparenza si tratta, dal momento che la disposizione non elimina la possibilità della contrattazione collettiva di intervenire in materia.

<sup>(94)</sup> Sul punto, un primo tentativo in questa direzione – seppur al di fuori del lavoro agile e in un contesto radicalmente differente – è stato fatto nell'accordo aziendale con cui *Just eat* ha riconosciuto che i *riders* sono lavoratori subordinati. In quell'accordo di prossimità, stipulato ai sensi dell'art. 8 l. 148/2011, il GPS e il sistema *Scoober* le parti si sono accordate per classificare tali strumenti come strumenti di lavoro ex co. 2 dell'art. 4 St. lav. Si rinvia per i rilievi critici a A. Ingraio, *Il controllo a distanza sulla prestazione dei ciclo fattorini tra Scoober App e GPS*, *LLI*, 7, 1, 2021, 163-174.



## 7.2. L'uso dell'intelligenza artificiale nel lavoro agile

Non deve sorprendere che da una Ricerca svolta nell'ICT, ossia in un settore dominato da aziende (multinazionali) sviluppatrici e produttrici delle tecnologie attualmente in commercio, emerga che siano in uso *tools* come *analytics*, intelligenza artificiale o *software* predittivi che assistono il *management* aziendale nelle decisioni in tema di gestione del personale<sup>(95)</sup>. Nello specifico, la Ricerca ha rilevato che secondo il 13,58% dei lavoratori intervistati quegli strumenti servono ai *manager* a definire i percorsi di carriera, per il 5,46% a concedere aumenti stipendiali e per il 15,48 % a valutare la *performance* dei lavoratori. Al 79,73%, invece, non risulta che simili “apparecchiature” siano in uso.

Le risposte dei lavoratori consapevoli confermano le preoccupazioni espresse dai delegati sindacali in sede d'intervista qualitativa circa la difficoltà di “contrattare d'anticipo” – in aderenza al motto sindacale «contrattare l'algoritmo»<sup>(96)</sup> e altresì in applicazione dell'art. 4, comma 1, St. lav. – le modalità di utilizzo di dispositivi che, su indicazione delle società estere capo gruppo, vengono sperimentati come *pilot* sulla popolazione dei lavoratori anche nelle filiali italiane per essere perfezionati e rivenduti sul mercato globale.

Per tali ragioni, si pone seriamente la questione di quale sia il miglior percorso per conferire effettività alla tutela alla dignità e all'autodeterminazione della persona del lavoratore che subisce gli effetti di decisioni, che hanno un enorme impatto sulla sua vita lavorativa, prese non tanto da persone fisiche – con possibilità di contraddittorio –, quanto piuttosto da macchine che funzionano grazie a correlazioni la cui logica è spesso oscura<sup>(97)</sup>. Si pongono così anche nel lavoro agile subordinato,

---

<sup>(95)</sup> Gli *analytics* sono programmi algoritmici attraverso i quali il *management* aziendale raccoglie, analizza e rielabora dati personali dei lavoratori con la finalità di produrre nuove informazioni sintetiche su cui basare le proprie decisioni “automatizzate”; E. Dagnino, “*People analytics*”: lavoro e tutele al tempo del “*management*” tramite “*big data*”, *LLI* 2017, 3, 1, 31 ss.; A. Donini, *Tecniche avanzate di analisi dei dati e protezione dei lavoratori*, *DRI* 2018, 222 ss. Di recente, G. Gaudio, *Algorithmic management, poteri datoriali e oneri della prova: alla ricerca della verità materiale che si cela dietro l'algoritmo*, *LLI*, 2020, 6, 2, 19 ss. e M. P. Aimo, *Dalle schedature dei lavoratori alla profilazione dei lavoratori tramite algoritmi: serve ancora l'art. 8 dello Statuto dei Lavoratori?*, *LD*, 2021, 3-4, 585 ss., spec. 594 ss.

<sup>(96)</sup> Lo slogan coniato dalla CGIL nel 2017 è stato successivamente fatto proprio da diverse federazioni di categoria e dalle Camere del lavoro, cfr. C. Mancini, *Contrattare l'algoritmo: otto casi aziendali*, *Quaderni di rassegna sindacale*, 2018, n. 4, 47 ss.

<sup>(97)</sup> P. T. Kim, *Data-Driven Discrimination at Work*, *William & Mary Law Review*, 2017, 48, 857ss.

le stesse questioni scottanti di cui si discute, anche a livello sovranazionale <sup>(98)</sup>, in riferimento al lavoro su piattaforma <sup>(99)</sup>.

Al riguardo va osservato che le norme statutarie che limitano il potere di controllo a distanza ed indagine sulle opinioni del datore di lavoro, cioè gli artt. 4 e 8 St.lav., potrebbero lasciare senza tutela diverse situazioni. In particolare con riferimento al fattispecie del controllo a distanza, va osservato che i dati di cui si nutre l'algoritmo sono oggi immessi dallo stesso lavoratore direttamente nei sistemi informatici gestionali (per comunicare per esempio quanto tempo egli ha impiegato per raggiungere un certo obiettivo oppure per spiegare il raggiungimento di un certo obiettivo in numeri: numero di vendite realizzato per es.), ma l'immissione delle informazioni nel sistema da parte del lavoratore in prima persona non rientra nella fattispecie regolata dall'art. 4 St. lav. Quanto, invece, al divieto d'indagini sulle opinioni, è noto che, se è vero che il modello algoritmico non potrebbe essere alimentato da informazioni "supersensibili" con riferimento alle quali l'art. 8 St.lav. inibisce l'indagine, è altrettanto vero però che la disposizione ammette, se letta in positivo <sup>(100)</sup>, la raccolta di dati rilevanti ai fini della valutazione dell'attitudine professionale del lavoratore. Sulla base di ciò al datore di lavoro sarebbe concessa la facoltà di raccogliere ed utilizzare informazioni relative alla *performance* del lavoratore per stabilire percorsi di carriera o aumenti stipendiali o ancora per valutare la *bonitas* della sua attività solutoria.

Stando così le cose pare necessario per assicurare al lavoratore una tutela effettiva volgere lo sguardo al di fuori del perimetro delle tutele predisposte dallo Statuto dei lavoratori. Occorre dunque chiamare ancora una volta in soccorso la normativa privacy che già dal tempo della direttiva 95/46/CE regola i trattamenti automatizzati di dati personali. Oggi, l'articolo 22 del Regolamento 2016/679/Ue prevede il diritto di ogni persona fisica a non essere sottoposta una decisione basata unicamente sul trattamento automatizzato, ivi inclusa la profilazione <sup>(101)</sup>, quando

---

<sup>(98)</sup> In questo momento, è in discussione per il lavoro su piattaforma una proposta di direttiva che, incidendo sull'ampiezza dei poteri istruttori dei giudici nazionali, all'art. 16 prevede che i tribunali nazionali o le autorità competenti possano ordinare alla piattaforma di dischiudere "le prove" pertinenti che si trovano sotto il loro controllo (durante un procedimento relativo allo status occupazionale). Sembra particolarmente rilevante a chi scrive che la proposta suddetta specifichi che tra queste prove vi siano «le informazioni riservate - come i dati rilevanti sugli algoritmi -».

<sup>(99)</sup> V. per tutti, V. De Stefano - A. Aloisi, *Il tuo capo è un algoritmo*, Laterza, 2020, 43 per considerazioni sulle affinità tra *gig economy* e lavoro agile.

<sup>(100)</sup> S. Sciarra, Sub art. 8, in G. Giugni (a cura di), *Lo Statuto dei lavoratori. Commentario*, Giuffrè, 1979, 88 ss.

<sup>(101)</sup> La profilazione è intesa dall'art. 4 par. 1, n. 4, Reg. come una sottospecie di trattamento automatizzato volto all'uso di dati ai fini di valutazioni e predizione di aspetti personali anche «relativi al rendimento professionale, salute, preferenze personali, interessi, comportamento (...)».

tale decisione possa produrre effetti giuridici o comunque incidere sulla sua sfera personale. Tale pratica non è vietata, ma è previsto il diritto dell'interessato, oltre che ad essere informato delle logiche ad essa sottese, ad ottenere una decisione umanizzata. Se ne ricava pertanto che anche il lavoratore agile, anche per il tramite di un proprio rappresentante, potrebbe opporsi al trattamento automatizzato, contestandone l'esito e richiedendo al *manager* di riformulare la decisione facendola assumere, questa volta, da una persona umana. Va da sé che anche questi trattamenti di dati debbano essere sottoposti alla valutazione dei rischi *privacy* cui si è già fatto cenno (v. § 7.1).

Nel constatare che la normativa di protezione dei dati può costituire un baluardo aggiuntivo rispetto alla disciplina statutaria al fine di una tutela effettiva della persona che lavora, non si può sottacere, al contempo, il suo principale difetto: la possibilità data al lavoratore di chiedere ed ottenere il riesame di una decisione automatizzata costituisce una forma di tutela prettamente individualistica, non certo adeguata al bisogno ed al tipo di protezione richiesto per tutelare effettivamente la persona del lavoratore in una relazione sbilanciata com'è il rapporto di lavoro subordinato.

Si tratta, in conclusione, di un limite che *de iure condendo* potrebbe essere superato tramite l'introduzione a carico del datore di lavoro di un obbligo di informare e di trattare con i rappresentanti dei lavoratori in azienda per poter utilizzare *analytics* e algoritmi e così innescare una trasformazione del ruolo delle funzioni aziendali di direzione delle risorse umane.

## **8. Osservazioni conclusive**

Come abbiamo osservato in apertura di questo scritto il lavoro agile costituisce una straordinaria opportunità sia per le imprese che per i lavoratori ed altresì per la società nel suo insieme se si considerano le “esternalità positive” che esso può produrre in termini di impatto ambientale e sociale. Perché quegli effetti positivi si realizzino ed il lavoro agile non si traduca invece nella ennesima formula per deregolare/flessibilizzare la disciplina dei rapporti di lavoro è necessario a tutela dei lavoratori un presidio forte da parte della legge ed altresì da parte della contrattazione collettiva.

Allo stato né la l. 81/2017, né il recentissimo Protocollo sul lavoro agile siglato dalle parti sociali costituiscono una risposta adeguata, sufficientemente forte, come dimostrano i dati della nostra Ricerca. Quelle previsioni dunque possono costituire un punto di partenza per costruire un adeguato sistema di protezione dei lavoratori, ma non certo un punto di arrivo.

Alle molte pecche della l. 81/2008 e del Protocollo, in questa breve conclusione, se ne può sottolineare una ulteriore, ma fondamentale: benché l'art. 8 del Protocollo confermi – con una previsione a dire il vero pleonastica – che rimangono fermi i diritti e le libertà sindacali «definiti dalla legge e dalla contrattazione collettiva» quel richiamo non può colmare la principale lacuna della l. 81/2017: la mancanza di obblighi di informazione e a beneficio delle organizzazioni sindacali di qualsiasi livello circa la nuova “organizzazione agile” del lavoro (ed in particolare sulle modalità di definizione dei carichi di lavoro e degli obiettivi affidati ai lavoratori e sulle metriche utilizzate per determinare quegli obiettivi e quei carichi di lavoro) e la mancanza di qualunque sostegno alla contrattazione collettiva perché possa contribuire a costruire sì una nuova organizzazione “*smart*” ma “a misura dell'uomo che lavora”.

La l. 81/2017 non promuove in alcun modo, come invece dovrebbe, la contrattazione collettiva nella delicata fase della creazione di una nuova organizzazione “agile” sì ma rispettosa della dignità di chi lavora. Il patto di lavoro agile cui la l. 81/2017 assegna tale compito è chiaramente strumento inadeguato allo scopo: il singolo lavoratore, da solo, non può certo contrastare il potere organizzativo del datore di lavoro, ma può solo subire le decisioni prese nella “stanza dei bottoni” se vuole continuare a lavorare.

## Bibliografia

- Aimo M.P. - Fenoglio A., *Alla ricerca di un bilanciamento tra autonomia organizzativa del lavoratore e poteri datoriali nel lavoro agile*, in *Labor*, 2021, 1, 25 ss.
- Aimo M.P., *Dalle schedature dei lavoratori alla profilazione dei lavoratori tramite algoritmi: serve ancora l'art. 8 dello Statuto dei Lavoratori?*, in *LD*, 2021, 3-4, 585 ss.
- Albano R. - Curzi Y. - Parisi T., Tirabeni L., *Perceived autonomy and discretion of mobile workers*, in *Studi organizzativi*, 2018, II, 55 ss.
- Altamari M., *Il diritto alla disconnessione: un "vecchio" diritto ineffettivo?*, in A. Occhino (a cura di), *Il lavoro e i suoi luoghi*, *Vita e Pensiero*, 2018, 181 ss.
- Alvino I., *I nuovi limiti controllo a distanza dell'attività dei lavoratori nell'intersezione fra regole dello Statuto dei lavoratori e quelle del Codice della privacy*, in *LLI*, 2016, 2, 1, 1 ss.
- Assolombarda, *Indicazioni per la gestione degli aspetti di salute e sicurezza legati al "Lavoro Agile/SmartWorking"*, dispensa n. 1/2015.
- Assolombarda, *Lo smart working in numeri*, Rapporto a cura del Centro Studi, 2021.
- Barbieri M., *Della subordinazione dei ciclotattori*, in *LLI*, 2019, 5, 2, 11 ss.
- Bavaro V., *Questioni in diritto su lavoro digitale, tempo e libertà*, in *RGL*, 2018, I, 53 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*, Cedam-Wolters Kluwer, 2018.
- Bellomo S. - Rocchi L., *Orario di lavoro, reperibilità, fruizione del tempo libero. La Corte di giustizia e il parziale superamento della sentenza Matzak del 2018*, in *RIDL*, 2021, II, 336 ss.
- Biasi M., *Brevi spunti sul lavoro da remoto post-emergenziale, tra legge (lavoro agile) e contrattazione (smart working)*, in *LPO*, 2021, 3-4, 160 ss.
- Botteri T. - Cremonesi G., *Smart working & Smart workers. Guida per gestire e valorizzare i nuovi nomadi*, Franco angeli, 2016.
- Butera F., *Le condizioni organizzative e professionali dello smart working dopo l'emergenza: progettare il lavoro ubiquo fatto di ruoli aperti e di professioni a larga banda*, in *Studi organizzativi*, 2020, I, 142 ss.
- Cagliano R., *L'organizzazione digitale piatta riduce le gerarchie*, in *Impresa smart. Il digitale cambia l'azienda*, *Le guide del Sole 24ore*, luglio 2020, n. 21, 9 ss.
- Carabelli U. - Leccese V., *L'attuazione delle Direttive sull'orario di lavoro tra vincoli comunitari e costituzionali*, in *Wp CSDLE*, Int., n. 21/2004, 14 ss.
- Cardarello C. et al. (a cura di), *Smart working. Disciplina e scenari*, Giuffrè, 2021.
- 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, 43 ss.
- Caruso B., *Tra lasciti e rovine della pandemia: più o meno smart working?*, in *RIDL*, 2020, I, 2, 215 ss.
- Casillo R., *La subordinazione "agile"*, in *DLM.*, 2017, III, 529 ss.
- Cassano G., *Prime pronunce sul nuovo art. 4 l. n. 300/1970*, in *DRI*, 2019, I, 303 ss.
- Celli P., *Il lavoro da remoto. Una sfida al cambiamento organizzativo per i manager*, in M. Martone (a cura di), *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, LaTribuna, 2020, 27 ss.
- Cester C., *Lavoro e tempo libero nell'esperienza giuridica*, in *L'orario di lavoro - QDLRI*, 1995, 9 ss.
- Dagnino E., *"People analytics": lavoro e tutele al tempo del "management" tramite "big data"*, in *LLI*, 2017, 3, 1, 31 ss.
- Donini A., *Tecniche avanzate di analisi dei dati e protezione dei lavoratori*, in *DRI* 2018, 222 ss.

- Dagnino E., *Il diritto alla disconnessione nella legge n. 81/2017 e nell'esperienza comparata*, in *DRI*, 2017, 4, 1024 ss.;
- De Filippis E. et al., *Collaborating During Coronavirus: the Impact of Covid-19 on the Nature of Work*, nber working paper series, 2020, Working Paper n. 27612.
- De Masi D., *Smart working. La rivoluzione del lavoro intelligente*, Marsilio editore, 2020.
- De Stefano V. - A. Aloisi, *Il tuo capo è un algoritmo*, Laterza, 2020
- Del Conte M., *problemi e prospettive del lavoro agile trarre in motorizzazione forzata e trasformazione organizzativa*, in *ADL*, 2021, 3, 549 ss.
- Del Re A., *Smart working. Problemi e soluzioni applicative*, Pacini giuridica, 2021.
- Di Meo R., *Il diritto alla disconnessione nella prospettiva italiana e comparata*, in *LLI*, 2017, 3, 2, 18 ss.
- Donini A., *I confini della prestazione agile: tra diritto alla disconnessione obblighi di risultato*, in M. Verzaro (a cura di), *Il lavoro agile nella disciplina legale collettiva ed individuale. Stato dell'arte proposte interpretative di un gruppo di giovani studiosi*, Jovene, 2018, 111 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, 77 ss.
- Eurofound, *Working anytime, anywhere: The effects on the world of work*, Publication office of the European Union, 2017.
- Eurofound, *Working conditions and sustainable work. Workers want to telework but long working hours, isolation and inadequate equipment must be tackled*, 2021.
- European Agency for safety and Health at Work, *Teleworking during the COVID-19 pandemic; risk and prevention*, Publications Office of the European Union, 2021
- Falasca G., *Jobs act autonomi e smart working. La nuova normativa*, in *GLav*, 2017, n. 22, 14 ss.
- Fenoglio A., *L'orario di lavoro tra legge e autonomia privata*, ESI, 2012.
- Fratini S., *Gli obblighi di sicurezza nel lavoro da remoto*, in M. Martone (a cura di), *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, LaTribuna, 2020, 129 ss.
- Gaudio G., *Algorithmic management, poteri datoriali e oneri della prova: alla ricerca della verità materiale che si cela dietro l'algoritmo*, in *LLI*, 2020, 6, 2, 19 ss.
- Guariniello R., *Lavoro agile e tutela della sicurezza*, in *DPL*, 2017, 32-33, 210.
- Kim P. T., *Data-Driven Discrimination at Work*, in *William & Mary Law Review*, 2017, 48, 857ss.
- Maio V., *Il lavoro da remoto tra diritti di connessione e disconnessione*, in M. Martone (a cura di), *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, LaTribuna, 2020, 85 ss.
- Maio V., *La tutela della sicurezza, salute e socialità nel telelavoro*, in M. Persiani - M. Lepore (diretto da), *il nuovo diritto della sicurezza sul lavoro*, Utet giuridica, 2012, 94 ss.
- Malzani F., *il lavoro agile tra opportunità e nuovi rischi per il lavoratore*, in *DLM*, 2018, 17
- Pascucci P., *3 agosto 2011- 3 agosto 2009. Due anni di attività legislativa per la salute la sicurezza dei lavoratori*, Aras Edizioni, 2011.
- Pascucci P., *La tutela della salute della sicurezza dei lavoratori nell'ordinamento italiano (con qualche retrospettiva dottrinale)*, 2009, [www.olympus.uniurb.it](http://www.olympus.uniurb.it)
- Peruzzi M., *Nuove tecnologie e salute dei lavoratori*, in *RGL*, 2021, I, 179 ss.
- Rota A., *Tutela della salute e sicurezza dei lavoratori digitali. Persona e pervasività della tecnologia*, in P. Tullini (a cura di), *Web e lavoro. Profili evolutivi e di tutela*, Giappichelli, 2017, 165 ss.
- Rota A., *Tutela della salute e sicurezza del lavoro sul web: una regolazione unitaria è possibile?*, in C. Alessi - M. Barbera - L. Guaglione (a cura di), *Impresa, lavoro e non lavoro nell'economia digitale*, Cacucci, 2019, 387 ss.



- Sciarra S., Sub *art. 8*, in G. Giugni (a cura di), *Lo Statuto dei lavoratori. Commentario*, Giuffrè, 1979, 88 ss.
- Zilio Grandi G. - Picunio M. L., *Lavoro da remoto e contrattazione di prossimità*, in M. Martone (a cura di), *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, LaTribuna, 2020, 169 ss.
- Ferrante V., *Il lavoro a distanza e il diritto "alla disconnessione"*, in A. Occhino (a cura di), *Il lavoro e i suoi luoghi*, Vita e Pensiero, 2018, 125 ss.
- Ferrante V., *Tempo di lavoro*, in *Enc. Dir.*, annali IV, 2011, 1190.
- Ferraresi M., *Disponibilità e reperibilità del lavoratore: il tertium genus dell'orario di lavoro*, in *RIDL*, 2008, I, 93 ss.
- Fiata E., *Il potere di controllo nel lavoro da remoto tra valutazione del risultato e privacy del lavoratore*, in M. Martone (a cura di), *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, La Tribuna, 2020, 101 ss.
- Friedman G., *Lavoro in frantumi*, Edizioni di Comunità, 1960.
- Genin E., *Proposal for a Theoretical Framework for the Analysis of Time Porosity*, in *IJCLLR*, 2016, 32, 3, 280 ss.
- Ichino P., *Lo smart working e il tramonto della summa divisio tra lavoro subordinato e autonomo*, in *LDE*, 2021, I, 1 ss.
- Ichino P., *Le conseguenze dell'innovazione tecnologica sul diritto del lavoro*, in *RIDL*, 2017, IV, 525 ss.
- Ichino P., *Nota tecnica sul contenuto del testo legislativo e le modifiche apportate dalla commissione*, su [www.pietroichino.it](http://www.pietroichino.it), 3 agosto 2016.
- Ichino P., *L'orario di lavoro e i riposi. Artt. 2107-2109*, Giuffrè, 1987.
- Ingrao A., *Il controllo a distanza sulla prestazione dei ciclo fattorini tra Scoober App e GPS*, in *LLI*, 7, 1, 2021, 163 ss.
- Ingrao A., *Assessment by Feedback un the On-demand Era*, in E. Ales - Y. Curzi - T. Fabbri - O. Rymkevich - I. Senatori - G. Solinas (a cura di), *Working in Digital and Smart Organisations. Legal, Economic and Organisational Perspectives on the Digitalization of Labour Relations*, Palgrave Macmillan, 2018, 93 ss.
- Ingrao A., *Il controllo a distanza sui lavoratori e la nuova disciplina privacy: una lettura integrata*, Cacucci, 2018.
- Leccese V., *Lavoro agile e misurazione della durata dell'orario per finalità di tutela della salute*, in *RGL*, 2020, III, 428 ss.
- Leccese V., *Se il lavoro iperconnesso diventa l'occasione per scaricare sull'uomo il rischio d'impresa*, in *GLav*, 2019, n. 39, IX ss.
- Leccese V., *L'orario di lavoro. Tutela costituzionale della persona, durata della prestazione e rapporto tra le fonti*, Cacucci, 2001.
- Magnani M., *Prestazioni sconfinare: ma il diritto del lavoro non padroneggia ancora la legge internazionale*, in *GLav*, 2019, n. 39, VII ss.
- Mainardi S., *Il potere disciplinare e di controllo sulle prestazioni del lavoratore agile*, in L. Fiorillo - A. Perulli (a cura di), *Il Jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, 2018.
- Maresca A., *La disciplina del lavoro agile nella legge n. 81/2017*, 10 ottobre 2017, relazione all'Università Niccolò Cusano.
- Martone M., *Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza. Il lavoro da remoto*, in M. Martone (a cura di), *Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza*, La Tribuna, 2020, 3 ss.

- Martone M., *Il lavoro agile nella l. 22 maggio 2017, n. 81: un inquadramento*, in G. Zilio Grandi - M. Biasi (a cura di), *Commentario breve allo statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Cedam-Wolters Kluwer, 2018, 461 ss.
- Nuzzo V., *Customer satisfaction e contratto di lavoro*, in *DLRI*, 2020, I, n. 165, 27 ss.
- Nuzzo V., *La protezione del lavoratore dai controlli impersonali*, Editoriale Scientifica, 2018.
- Occhino A., *Il tempo libero nel diritto del lavoro*, Giappichelli, 2010.
- Pelusi L.M., *La disciplina di salute e sicurezza applicabile al lavoro agile*, in *DRI*, 2017, 4, 1041 ss.
- Peruzzi M., *Sicurezza e agilità: quale tutela per lo smart worker?*, in *DSL*, 2017, I, 1 ss.
- Proia G., *L'accordo individuale e le modalità di esecuzione e di cessazione della prestazione di lavoro agile*, in L. Fiorillo (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Giappichelli, 2018, 177 ss.
- Ricci G., *La «scomposizione» della nozione di orario di lavoro nella recente giurisprudenza della Corte di Giustizia*, in *RGL*, 2021, III, 321 ss.
- Romei R., *Il lavoro agile in Italia: prima, durante e dopo la pandemia*, in *Labor*, 2020, IV, 423 ss.
- Samek Lodovici M. et al., *The impact of teleworking and digital work on workers and society*, European Parliament, Publication for the Committee on Employment and Social Affairs, Policy Department for Economic, Scientific and Quality of Life Policies, 2021.
- Santoni F., *L'obbligazione di risultato nei contratti di lavoro tra vecchi e nuovi problemi*, in *MGL*, 2019, IV, 926 ss.
- Tiraboschi M., *Il lavoro agile tra legge e contrattazione collettiva: la tortuosa via italiana verso la modernizzazione del diritto del lavoro*, in *Wp CSDLE*, It., n., 335/2017, 1 ss.
- Toriello S., *Il punto sul telelavoro*, in *RIMP*, 2012, III, 683 ss.
- Tursi A., *Il lavoro agile al tempo del coronavirus*, in M.T. Carinci - A. Tursi (a cura di), *Licenziamento, subordinazione e lavoro agile tra diritto giurisprudenziale e diritto emergenziale*, Giappichelli, 2020, 94 ss.