

M. Martone (a cura di), *“Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza”* – Recensione di Giuseppe Ferraro

*Pubblicata su Argomenti di Diritto del Lavoro n. 6/2020*

1. Il tema del lavoro da remoto, da tempo presente in forme variegata nell'ordinamento italiano, è improvvisamente assunto agli onori delle cronache a causa della drammatica vicenda epidemiologica quale modalità privilegiata per mantenere in vita un nucleo essenziale di attività produttive in un periodo di paralisi più o meno generalizzata, e cioè quale forma di resilienza collettiva coordinata da un'autorità centrale volta a simboleggiare la volontà di non mollare di fronte ad un evento così imponderabile, ancorché accettando il sacrificio di diritti e garanzie fondamentali che in altri tempi sarebbe stato impensabile. Di qui il recupero di un istituto, quello del lavoro agile, da poco riformato in virtù della legge n. 81/2017 (artt. 18-23), che non aveva suscitato particolari entusiasmi nei cultori della materia, se non in aree scientifiche alquanto delimitate, che sembrava quindi destinato a “vivacchiare” distrattamente senza incidere in maniera significativa né nei processi reali né sul dibattito scientifico.

Ed invece, nell'era della pandemia, *l'home working* (altrimenti detto a distanza, o da remoto, o *smart working*, o agile, o semplicemente domestico), è balzato al centro della pubblica attenzione, è stato impiegato su vasta scala, ed è stato oggetto di continui interventi promozionali e regolativi nei vari Dpcm che si sono succeduti, fino a trasfigurarne radicalmente la struttura e la funzione originaria. Nello stesso clima si registrano ricerche ed approfondimenti, di stampo prevalentemente sociologico ed economico, ispirati da una esaltazione dell'istituto diventato simbolo o antesignano di un nuovo

modello di organizzazione del lavoro destinato ad una inarrestabile espansione.

Gli Autori del volume dal titolo *"Il lavoro da remoto. Per una riforma dello smart working oltre l'emergenza"*, a cura di M. Martone, non indulgono ad una simile retorica, ed anzi dichiarano pregiudizialmente di volere *"superare la retorica del win-win"* (così Martone e Del Conte), preferendo anteporre, a fronte di facili entusiasmi, la curiosità e l'impegno intellettuale di esaminare rigorosamente al microscopio il descritto fenomeno nelle sue varie sfaccettature per vagliarne le implicazioni sociali e quelle giuridiche sino a proiettare l'attenzione verso un futuro, auspicabilmente prossimo, in cui si potrà discutere senza gli affanni dell'emergenza.

Il lavoro, preceduto da una serie di stimolanti incontri via Webinar, può essere considerato una vera e propria ricerca organica, essendo solidamente strutturato in cinque partizioni (fenomenologia del lavoro da remoto, l'ordinamento del lavoro da remoto, lavoro da remoto e relazioni industriali, prospettive di riforma, *case studies*) che consentono un accurato e analitico approfondimento dei vari profili tematici, pur tra loro interconnessi in una riflessione complessiva di carattere unitario.

2. Il lavoro è preceduto da un'ampia presentazione del suo promotore, M. Martone, che ha evidentemente disegnato l'intero programma, con la quale, oltre a tracciare il percorso dell'indagine, si sofferma su punti più qualificanti anticipando riflessioni e considerazioni che troveranno ampio svolgimento nella successiva trattazione. L'atteggiamento, naturalmente simpatetico rispetto all'istituto esaminato, non è affatto incompatibile con una riflessione rigorosa sulla dimensione che il fenomeno assume o può assumere nell'ambito dell'ordinamento giuridico, lasciando trasparire piena consapevolezza

delle ambivalenze che vi sono intrinsecamente connesse, anche a causa della difficile coesistenza di due modelli di lavoro da remoto (lavoro agile da una parte e lo *smart working* dell'emergenza da un'altra) concepiti in tempi e per finalità diverse: *"Di qui l'esigenza avvertita all'interno della Cattedra di Diritto del Lavoro della Facoltà di Economia della Sapienza di approfondire, con approccio multidisciplinare, i caratteri dell'unica modalità di lavoro possibile in tempi di pandemia, ovvero quel lavoro da remoto che, con lo spazio e il tempo di lavoro, mette in discussione anche gli stili di vita delle persone e finanche il nostro modo di concepire la vita familiare, persino nel rapporto tra genitori e figli tra lavoro da casa e una scuola che non c'è"* (pag. 5).

3. A conferma dell'impostazione interdisciplinare della ricerca, la prima parte è dedicata alla "fenomenologia dell'istituto", ovvero ai profili più strettamente sociologici dello stesso. In essa risalta il contributo di D. De Masi, decisamente fautore dell'incremento del lavoro a distanza, il quale, tracciando un bilancio complessivo degli aspetti positivi e negativi, non ha dubbi sulla netta prevalenza dei primi sui secondi, in quanto a suo modo di vedere il lavoro da remoto contempera interessi ed esigenze anche molto eterogenee, non solo delle parti contrattuali, ma anche della più ampia comunità in cui tali relazioni si sviluppano, favorendo una crescita economica eticamente e socialmente sostenibile. Il giudizio è dichiaratamente partigiano, essendo egli da tempo impegnato a promuovere nuove forme di lavoro a domicilio, e tuttavia brillantemente argomentato, anche se a nostro avviso sembra sottovalutare i costi umani ed esistenziali del distacco lavorativo e le esigenze imprescindibili di socializzazione che intrinsecamente contraddistinguono la dimensione umana e segnatamente quella lavorativa.

Le riflessioni dell'Autore trovano elementi di convalida nei successivi interventi di P.L. Celli e di M. Bentivogli, i quali analizzano il fenomeno sulla premessa, accuratamente coltivata, che *"lo smart working non riguarda solo i lavoratori coinvolti: cambia l'impresa, la mentalità, le gerarchie, le culture organizzative"* (Bentivogli, pag. 34).

4. La parte più suggestiva della trattazione per i giuristi è senza dubbio la seconda, in cui si affrontano i vari nodi giuridici che il lavoro da remoto comporta secondo uno schema per così dire "tradizionale", che parte dalla fase costitutiva del rapporto per attraversare le vicende evolutive in cui si sviluppa sino a pervenire alla fase estintiva. Questa parte esordisce con un lucido contributo di F. Carinci che, dopo avere nettamente differenziato (e ricostruito) la versione genuina dell'istituto da quella edulcorata o "domestica" correntemente applicata, esprime una posizione molto equilibrata e sostanzialmente cauta sulle potenzialità evolutive dello stesso, specie una volta usciti dalla fase emergenziale.

Nella varietà dei Saggi, tutti di spessore e di grande utilità scientifica, l'attenzione viene attratta da alcuni contributi particolarmente consistenti, a volte sovradimensionati, quale quello di A. Boscati, che affronta i principali nodi tecnico-giuridici del lavoro agile, a partire da alcune precisazioni di carattere semantico, per poi soffermarsi sugli elementi di flessibilità oraria e di sede lavorativa che lo contraddistinguono, per infine interrogarsi sulla natura giuridica dei rapporti in questione, e cioè a dire sui riflessi che si determinano sulla fattispecie tradizionale di lavoro subordinato e sulla opportunità o meno di inquadrare il lavoro agile nell'ambito dei rapporti speciali di lavoro. L'ultima parte è ampiamente dedicata ad un esame analitico del disegno di legge parlamentare n. 1833 del 29.5.2020, che già si addentra in una

fase progettuale post-emergenziale nella prospettiva di una radicale riforma dell'istituto.

5. Altrettanto interessante è il contributo di analoga consistenza di V. Maio, che si diffonde su un tema veramente centrale, quello della consensualità, che strutturalmente dovrebbe contraddistinguere il lavoro da remoto, almeno come concepito dalla riforma del 2017. Requisito radicalmente tradito o abiurato dalla legislazione dell'emergenza che è venuta a tratteggiare un istituto dalla fisionomia ibrida che ha poco a vedere con il modello originario. Anche se costituisce un'opinione serpeggiante in dottrina quella orientata a svalutare la dimensione consensualistica del lavoro agile in quanto contrastante con l'esigenza di flessibilità e di mobilità delle attuali strutture produttive in rapida trasfigurazione che richiedono un *management* autorevole e con ampi poteri di gestione del personale (su cui v. in part. G. Lucchetti).

Il saggio di V. Maio pone anche interrogativi delicati, sia sul "diritto alla disconnessione" - diritto costantemente sotto tensione a causa della "*liquidità temporale del lavoro agile*" (pag. 94) - sia sul "diritto alla connessione", da intendersi come diritto universale a fruire di un bene ormai divenuto essenziale per la partecipazione alla vita sociale ed economica del paese. L'importanza dei due istituti è evidenziata dall'approfondimento ad essi riservato dagli interventi successivi in ordine ai quali colpiscono opinioni ancora alquanto divergenti, a conferma di un assetto dell'istituto tuttora in embrione o *in progress*.

Nella parte finale l'Autore indugia sul tema della subordinazione come si esplica nelle modalità di lavoro a distanza, sino a chiedersi se siamo in presenza di una subordinazione di nuovo conio o di una subordinazione attenuata che si affianca alle figure tradizionali. Fatto

sta che il modello descritto dal legislatore, pure ricondotto nell'area della subordinazione, presenta spiccati elementi di autonomia organizzativa e professionale benché finalisticamente integrato nell'organizzazione di impresa. Se ciò è vero, non si può fare a meno di rilevare la singolare evoluzione del lavoro agile che segnala un percorso inverso a quello classico del lavoro autonomo proteso ad acquisire guarentigie e diritti del lavoro dipendente, là dove il lavoro agile incorpora connotazioni fisionomiche tipiche del lavoro autonomo segnatamente in termini di luogo della prestazione, di libertà di orario, di valutazione delle *performance* e dei risultati, di rarefazione dei poteri di impresa, etc.

6. Nei lavori immediatamente successivi - di E. Fiata (sul potere di controllo in raffronto alla disciplina sulla privacy, che invita a "*rispettare i principi di data protection, di trasparenza, minimizzazione, proporzionalità, e progressività del trattamento*", pag. 117), di E. De Marco (sull'importanza degli obiettivi ai fini della determinazione della retribuzione a fronte di una dematerializzazione dei luoghi di lavoro), di S. Fratini (sugli obblighi di sicurezza per i quali viene auspicato un impianto minimalista), di A. Panetta (sul diritto di recesso alla stregua di un giustificato motivo tutto da ridefinire), ed ancora di M. Martone (sul lavoro da remoto e sulla bi-genitorialità) - le modalità di svolgimento del lavoro da remoto vengono passate al setaccio con specifico riferimento ai diritti (specie di nuova generazione), agli obblighi ed ai poteri delle parti negoziali, ivi compreso quello di recesso.

Dalla lettura di tali contributi viene naturale rilevare quanto sia complicato il processo di adeguamento degli istituti tipici del lavoro dipendente ad una fattispecie alquanto peculiare con modalità esplicative a volte alternative.

Nella stessa sezione non si può non segnalare il contributo di M. Esposito, dedicato esclusivamente al settore pubblico, quanto mai importante per il peso che ha assunto il lavoro da *home working* nelle pubbliche amministrazioni. Il Saggio, dopo avere ricostruito la disciplina specifica, anche attraverso recenti Protocolli d'intesa, e segnalata la potenziale importanza innovativa dei POLA (piano organizzativo lavoro agile) nel quadro dei piani periodici delle *performance*, sembra alquanto demistificante su alcuni luoghi comuni che circolano in questo periodo ed anche distante da alcune enfattizzazioni di tali modalità di lavoro nella consapevolezza che in molti casi si tratta di "lavoro coatto a domicilio", a volte persino improduttivo. Seguendo il filo del ragionamento, non si può non cogliere l'invito ad attenersi strettamente alle ricerche empiriche di qualità, alcune di notevole consistenza, mantenendo ben distinta la fase emergenziale con quella "a regime"; allo stesso tempo va pure apprezzato il richiamo alla necessità imprescindibile che la diffusione del lavoro domestico nelle pubbliche amministrazioni sia correlato, non solo ad una intensa mutazione culturale, ma anche a consistenti investimenti tecnologici ed a processi diffusi di alfabetizzazione informatica, onde evitare veri e propri flop come quelli intravisti in alcuni settori.

Meno convincente è invece il suggerimento a rivalutare il ruolo del sindacato e a rimettere per lo più alla contrattazione collettiva la definizione di alcune zone d'ombra che affiorano nella trama disordinata di regolazione dell'istituto, onde l'invito "*alla progettazione di una possibile rete di dialogo sociale di partecipazione del lavoro alla regolazione e al governo delle dinamiche sociali*". A questo riguardo non è possibile trascurare l'esperienza non esaltante della diffusa presenza sindacale nelle pubbliche amministrazioni, che non ha dato risultati apprezzabili, tanto più che a esaminare le più recenti esperienze contrattuali traspare una qualche difficoltà, se non un'intrinseca

idiosincrasia, dei sindacati a regolare adeguatamente i processi in corso essendo abituati ad utilizzare un armamentario che potrebbe apparire spuntato.

7. Più confortante è la posizione espressa da P. Ferrari, nella parte relativa alle "relazioni industriali", la quale si addentra in questioni inusitate sulle modalità di organizzazione e di azione sindacale in presenza di un lavoro così rarefatto. Eppure, secondo l'Autore, da tale realtà può emergere un diverso modello di relazioni sindacali veicolato dal *web* che si esprime in forme meno roboanti ma non meno efficaci di quelle tradizionali, come forme concertate di disconnessione se non di vero e proprio sabotaggio dei processi informatici.

Le riflessioni ben si legano a quelle successive di G. Zilio Grandi e M.L. Picunio, sul peso decisivo della contrattazione di prossimità, di cui all'art. 8, L. n. 138/2011, nelle aziende che fanno ampio ricorso al lavoro remoto, in presenza degli obiettivi prefigurati, ciò nella consapevolezza del ruolo cruciale che può assumere una contrattazione decentrata di fronte a una realtà così frastagliata (su ciò v. pure M. Bentivogli).

8. Nella parte quarta vengono ripresi i singoli profili di indagine in una prospettiva di revisione della legislazione in materia nella piena convinzione che l'esperienza affrontata offre un patrimonio di dati, di indicazioni e di suggestioni, che non possono essere ignorati o dispersi e che anzi vanno attentamente ricalibrati in funzione degli equilibri futuri. Ma anche sul punto non mancano diversità di vedute. Ad esempio il Saggio di M. Leonardi è molto attento a segnalare i rischi della diffusione del lavoro da remoto, che potrebbe costituire un moltiplicatore delle disuguaglianze sociali, oltre a determinare una drastica frattura tra il lavoro impiegatizio e quello manuale. Timori che



vengono esorcizzati nel contributo di L. Di Raimondo che invoca un patto generazionale e una nuova cultura del lavoro in qualche modo serpeggiante nel Protocollo del 30.7.2020, contenente principi e linee guida per il nuovo lavoro agile nella filiera delle telecomunicazioni.

Sempre in questa sezione, dopo le attente riflessioni di M. Del Conte, di M. Leonardi, di L. Di Raimondo e di L. Visentini, meritevoli di accurata riflessione, risulta quanto mai esauriente la trattazione di R. De Luca Tamajo e F. Maffei, sia sotto il profilo della ricostruzione dei dati normativi, sia sulla rilevazione dei profili dogmatici e ricostruttivi, che rinvia alla migliore elaborazione scientifica degli ultimi tempi. Il Saggio si concentra nella parte finale su precise proposte di riforma tra le quali spicca l'invito a rivalutare la consensualità dell'istituto, quale elemento di garanzia e di modernità dello stesso, ovvero a preservare ampi margini di flessibilità regolativa evitando testi legislativi pretenziosi ed invasivi a favore di una legislazione *soft* o per principi essenziali.

9. Soltanto per esigenze di spazio non ci si sofferma sulla parte quinta ove si esamina una casistica aziendale quanto mai ricca e variegata a conferma della convinzione diffusa che il fenomeno del lavoro a distanza non presenta una configurazione unitaria ma si presenta in fogge variabili a seconda dei diversi settori produttivi e delle diverse realtà aziendali. In questo confronto fa senz'altro scalpore il contrasto a distanza, ben ricostruito nel Saggio di L. Visentini, tra la Microsoft, contraria a una diffusione dell'istituto e che anzi auspica una ripresa del lavoro in presenza appena terminata la fase pandemica, e la Twitter che invece pensa di perpetuare e diffondere forme di lavoro decentrate, come quelle in esame, nella convinzione che ormai "indietro non si torna". Il contrasto tra i due colossi dell'informatica rinvia alla necessità imprescindibile di un'attenta comparazione a livello

internazionale, a cui si dedica il Saggio di M. Cesarini, sia per tastare i livelli di informatizzazione registrati nel nostro paese, sia per rintracciare le *best practices* a cui riferirsi.

10. Al termine di questa breve rassegna, inevitabilmente sommaria e con molte manchevolezze, è forte la tentazione di intervenire sulle questioni più problematiche che affiorano nei vari interventi con soluzioni e proposte niente affatto univoche. A beneficio dei lettori non si cederà a tale tentazione, eppure non si può evitare di esprimere due sintetiche notazioni. Il diritto/dovere di accedere a forme di lavoro remoto, efficacemente sintetizzato dalla necessità di un accordo tra le parti (art. 18, L. n. 81/2017), ha rappresentato una scelta legislativa consapevole che sottende la convinzione di trovarsi di fronte ad un modello sociologico di lavoratore ormai evoluto e duttile e quindi in grado di recuperare un buon margine di libertà negoziale. In questi termini persino le modalità organizzative del lavoro agile e persino l'esercizio di alcuni poteri aziendali sono demandati alla disponibilità regolativa delle parti negoziali. Questa scelta è stata travolta nella fase dell'emergenza determinando un *missmatch* tra il modello teorico e quello pratico diffusamente utilizzato, che ha consentito di recuperare le prerogative aziendali e di rendere pressoché coattivo il lavoro nelle pubbliche amministrazioni. È auspicabile che il percorso tracciato nel 2017 (che non ha avuto neppure il tempo di un'adeguata sperimentazione), ispirato dalla consapevolezza che il lavoro agile presenta connotazioni fortemente personalistiche, venga in qualche modo recuperato, non fosse altro per valutarne l'efficacia e la praticabilità, oltretutto per gli elementi di aggiornamento in un periodo in cui è particolarmente avvertita l'esigenza di una revisione delle tecniche regolative per non essere passivamente travolti dalle logiche pervasive del libero mercato.

La seconda annotazione attiene al consueto dibattito sulla matrice subordinata o autonoma del lavoro agile e agli interrogativi che suscita: se ha più elementi dell'uno ovvero dell'altro, se è corretta la scelta legislativa di allocare il lavoro agile nell'area della subordinazione, se è ipotizzabile una formula di lavoro agile inserita negli schemi del lavoro autonomo quand'anche stabilmente integrata nei processi produttivi. È questo un dibattito evidentemente auto-fustigatorio (come da altri ben definito), che appare sbiadito in presenza di fenomeni sociali come quello esaminato che, correlandosi ad altre pratiche lavorative ancor più innovative, come quella dei lavoratori impegnati attraverso piattaforme informatiche, mostra i limiti di una tradizione culturale ossessionata dalla antinomia tra subordinazione e autonomia, che trascura le istanze di specialità ed anche di flessibilità delle nuove forme di impiego, specie se fortemente trainate dalle trasformazioni tecnologiche e dalla capillare informatizzazione ormai ineludibile.

In questa prospettiva il lavoro agile o da remoto, e persino quello a domicilio, opportunamente revisionato, costituiscono una formidabile opportunità per riesaminare *funditus* le categorie tradizionali del diritto del lavoro, nella consapevolezza che ormai si va delineando un sistema non più dualistico ma policentrico o modulare con forme lavorative diverse e combinazioni variabili di tutele sostanziali e previdenziali secondo schemi negoziali che possono coesistere a condizione che non si vengano a determinare insostenibili aporie in termini di parità di trattamento e di giustizia sostanziale.

In questa chiave di lettura il Volume esaminato fornisce un miniera di riflessioni che può costituire il miglior viatico per gli approfondimenti futuri.