



Numero 2 / 2020
(estratto)

Marco Lai

Il lavoro a distanza, quale regolamentazione ?

Il lavoro a distanza, quale regolamentazione ?

Marco Lai

Responsabile area giuslavoristica Centro Studi Nazionale Cisl di Firenze

1. La disciplina emergenziale e le sue contraddizioni

Il cd. “lavoro agile”, di cui alla legge n. 81/2017, o forse meglio “il lavoro a distanza”, ha assunto un particolare rilievo nella situazione di emergenza epidemiologica dovuta a covid-19 (coronavirus).

Se prima della pandemia il lavoro agile aveva un’applicazione limitata, prevalentemente nelle medio-grandi imprese, ora interessa un numero elevato di lavoratori, anche della pubblica amministrazione (secondo recenti ricerche circa il 15% dei lavoratori italiani opera in modalità online, cfr. indagine *Infojobs*, aprile 2020).

Il Protocollo condiviso di regolamentazione delle misure per il contrasto e il contenimento della diffusione del virus covid-19 negli ambienti di lavoro, sottoscritto tra Governo e Parti sociali il 14 marzo 2020, raccomanda l’utilizzo del lavoro agile “per tutte quelle attività che possono essere svolte presso il domicilio o a distanza”. Il Protocollo integrativo del 24 aprile prevede peraltro che “il lavoro a distanza continua ad essere favorito anche nella fase di progressiva riattivazione del lavoro in quanto utile e modulabile strumento di prevenzione, ferma la necessità che il datore di lavoro garantisca adeguate condizioni di supporto al lavoratore e alla sua attività (assistenza nell’uso delle apparecchiature, modulazione dei tempi di lavoro e delle pause)” (punto 8).

Il rispetto di tali Protocolli, come noto, è richiamato dai vari D.P.C.M., che si sono susseguiti in questo periodo, quale condizione per la prosecuzione dell’attività produttiva (cfr. da ultimo, art 2, D.P.C.M. 17 maggio, valido fino al 14 giugno 2020).

Il D.L. 17 marzo n. 18, cd. “Cura Italia”, convertito con modificazioni nella legge 24 aprile 2020, n. 27, all’art. 87, stabilisce altresì che per il periodo dello stato di emergenza, il lavoro agile costituisce “la modalità ordinaria” di svolgimento della prestazione lavorativa nelle pubbliche amministrazioni. D’altro lato fino alla cessazione dello stato di emergenza epidemiologica da covid-19, i lavoratori dipendenti disabili in condizioni di gravità o che abbiano nel proprio nucleo familiare una persona disabile in condizione di gravità, hanno diritto a svolgere la prestazione di lavoro in modalità agile a condizione che tale modalità sia compatibile con le caratteristiche della prestazione. Ai lavoratori del settore privato affetti da gravi e comprovate patologie, per i quali residui una ridotta capacità lavorativa, è riconosciuta inoltre la priorità nell’accoglimento delle istanze di svolgimento delle prestazioni lavorative in modalità di lavoro agile. Tali disposizioni si applicano anche ai lavoratori immunodepressi e ai familiari conviventi di persone immunodepresse (art. 39).

Da ultimo l’art. 90, del cd. “Decreto rilancio”, D.L. n. 34, del 19 maggio 2020, da un lato, nel comma 1, fino alla cessazione dello stato di emergenza, configura il lavoro agile come diritto dei genitori lavoratori dipendenti del settore privato, che abbiano almeno un figlio minore di 14 anni,

a particolari condizioni, "anche in assenza degli accordi individuali" istitutivi, qualora tale modalità sia compatibile con le caratteristiche della prestazione, dall'altro nel comma 4, prevede che non oltre il 31 dicembre 2020 la modalità di lavoro agile possa essere applicata dai datori di lavoro privati ad ogni rapporto di lavoro subordinato "anche in assenza degli accordi individuali ivi previsti" (per il lavoro agile e la flessibilità dell'orario di lavoro per il personale delle pubbliche amministrazioni cfr. anche l'art. 263).

Pare evidente la non linearità di tali previsioni dal momento che nel primo caso si tratterebbe di un lavoro agile imposto dal lavoratore all'impresa, nel secondo, viceversa, di una modalità imposta dal datore di lavoro al lavoratore (altra differenza riguarda le modalità di assolvimento degli obblighi informativi).

Ancor più preoccupante è tuttavia il possibile contrasto tra la disciplina appena menzionata, che consente una deroga limitata ai soli accordi individuali istitutivi del lavoro agile, nel rispetto tuttavia dei principi dettati dagli articoli da 18 a 23 della legge n. 81/2017, e quanto previsto dal D.L. 25 marzo 2020, n. 19, convertito con modificazioni nella legge 22 maggio 2020, n. 35, che tra le misure di contenimento della pandemia da Covid-19 contempla "la predisposizione di modalità di lavoro agile, anche in deroga alla disciplina vigente" (art. 1, comma 2, lett ff); permettendo dunque una sorta di deroga in bianco, di carattere generale, che suscita forti perplessità, pur considerando la situazione di emergenza.

Il punto merita dunque di essere chiarito. Uscendo auspicabilmente dalla fase emergenziale occorre ripristinare il carattere volontario del lavoro agile (e dunque dell'accordo individuale) nell'ambito di un pieno riconoscimento del ruolo della contrattazione collettiva. Sulla base delle migliori esperienze realizzate, la contrattazione collettiva, specie di livello aziendale/territoriale, costituisce infatti la cornice più adeguata di riferimento per gli accordi individuali istitutivi del lavoro agile.

2. Lo smart working "emergenziale": lavoro agile o telelavoro a domicilio?

Occorre a questo punto domandarsi se lo smart working "emergenziale", utilizzato per il distanziamento sociale al fine di contenere la pandemia da covid-19, sia qualificabile come lavoro agile, di cui alla legge n. 81/2017, o invece quale forma di telelavoro, o altro.

Come noto, il tratto distintivo del lavoro agile rispetto al telelavoro è in particolare il carattere non regolare/continuativo della prestazione lavorativa, da svolgere in parte all'interno dei locali aziendali ed in parte all'esterno senza una postazione fissa. Di conseguenza lo smart working "emergenziale", quale misura di contrasto della pandemia da covid-19, per la sua specifica finalità (il distanziamento sociale, diversa dagli obiettivi di incremento della competitività e della conciliazione dei tempi di vita e di lavoro indicati nell'art. 18, comma 1, legge n. 81/2017) nonchè per le modalità con cui si è prevalentemente realizzato (come lavoro svolto da casa tramite strumentazione informatica) pare più propriamente riconducibile ad una forma di telelavoro a domicilio. Cosa vi è infatti di più rigido di un lavoro svolto esclusivamente da casa ?.

E' da ricordare che il telelavoro, nel settore privato, non è disciplinato in via generale per legge ma trova riferimento nell'accordo interconfederale sottoscritto dalle associazioni datoriali e Cgil-Cisl-Uil, il 9 giugno 2004, di recepimento dell'accordo quadro europeo sul telelavoro concluso il 16 luglio 2002 tra Unice/Ueapme, Ceep e Ces. (per il lavoro pubblico cfr. il D.P.R. 8 marzo 1999, n. 70 e l'accordo quadro nazionale del 23 marzo 2000). Della sicurezza del lavoro a distanza, avendo come principale riferimento il telelavoro, si occupa l'art. 3, comma 10, del d.lgs. n. 81/2008.

Il lavoro agile (o smart working) è solo una parte del lavoro a distanza (o "da remoto"), che comprende lavoro agile, telelavoro e lavoro tramite piattaforme digitali.

Sarebbe tuttavia un errore considerare il lavoro a distanza solo uno strumento per fronteggiare l'emergenza covid-19. Superata la fase emergenziale il lavoro a distanza probabilmente non tornerà infatti ad essere un'eccezione, ma continuerà ad avere ampia diffusione per il contributo che può fornire a conciliare vita e lavoro, a rafforzare l'autonomia e la responsabilità dei lavoratori, a soluzioni organizzative orientate al lavoro per obiettivi, al decongestionamento del traffico urbano e all'ambiente. Di significativo rilievo sarà peraltro il profilo organizzativo ed in particolare un'equa distribuzione dei carichi di lavoro tra chi rimarrà a lavorare in azienda e chi invece all'esterno dei locali aziendali (al fine di scongiurare, come già sta accadendo, una reazione dei lavoratori "interni" qualora siano chiamati a svolgere incarichi ulteriori per sopperire alle assenze).

3. Le prospettive di intervento

Venendo a qualche indicazione di prospettiva, quanto mai opportuno potrebbe risultare un *Accordo quadro tra le parti sociali sul lavoro a distanza* (comprensivo di telelavoro, lavoro agile e lavoro tramite piattaforme digitali), da supportare eventualmente con un intervento legislativo soft, che, a partire dall'aggiornamento dell'Accordo interconfederale sul telelavoro del 2004, fornisca una disciplina di riferimento in materia, fondata su principi significativi quali: il carattere volontario del lavoro a distanza; il rispetto dei limiti di orario giornaliero e settimanale, compreso il diritto/dovere alla disconnessione; la parità di trattamento economico e normativo con i lavoratori che continuano ad operare in azienda; la formazione; i limiti all'esercizio del potere direttivo e disciplinare; la protezione dei dati, il diritto alla riservatezza e gli strumenti di lavoro; la salute e sicurezza e la relativa copertura assicurativa; l'esercizio dei diritti collettivi.

In tale prospettiva un ruolo significativo dovrebbe essere svolto dalla contrattazione collettiva, specie di livello aziendale e territoriale (per le piccole imprese).

La disciplina contrattuale dovrebbe peraltro prevedere sedi congiunte (impresa/rappresentanze sindacali) per la definizione degli obiettivi da raggiungere e di verifica dei risultati, legando così le esperienze contrattuali sul lavoro a distanza e sulla riorganizzazione dei tempi di lavoro a forme di partecipazione organizzativa.

Di interesse, richiamando innovative esperienze contrattuali, specie per realtà di piccola impresa (vedi l'accordo regionale veneto per il settore artigiano del 19 dicembre 2019), è il ruolo della bilateralità nella promozione e diffusione del lavoro a distanza legato all'innovazione tecnologica,

tramite ad esempio incentivi economici e assistenza alle imprese. Da valorizzare in tale ottica anche il raccordo tra lavoro a distanza e coworking,

Di seguito si indicano i punti qualificanti di un possibile intervento normativo.

Tempi di lavoro e diritto/dovere alla disconnessione

La contrattazione collettiva, ai diversi livelli, dovrebbe tra l'altro stabilire la durata e la distribuzione dell'orario giornaliero e settimanale di lavoro nonché i criteri e le modalità per garantire al lavoratore il diritto/dovere alla disconnessione. In ogni caso dovrebbe essere assicurato un periodo di disconnessione, da intendere come totale irreperibilità del lavoratore, di almeno 14 ore consecutive ogni 24 ore.

Luoghi di lavoro

I luoghi di lavoro esterni all'azienda da utilizzare per il lavoro a distanza ovvero i luoghi vietati dovrebbero essere chiaramente individuati. Trattandosi infatti di prestazione di lavoro subordinato, la scelta dei luoghi di lavoro dove realizzare il lavoro a distanza deve essere quanto meno concordata tra datore di lavoro e rappresentanze sindacali (ciò garantirà anche il datore di lavoro ai fini del rispetto della normativa di salute e sicurezza; laddove invece il datore di lavoro affidi al lavoratore tale scelta non potrà ritenersi esonerato in caso di infortunio o danni a terzi).

E' da valorizzare l'utilizzo di spazi condivisi di lavoro (coworking), specie per i lavoratori che non dispongono di abitazioni spaziose e adeguate.

Formazione

Nell'ambito del riconoscimento del diritto all'apprendimento permanente, la contrattazione collettiva è chiamata a stabilire, per i lavoratori ed i manager aziendali coinvolti nel lavoro a distanza, progetti formativi condivisi finalizzati alla digitalizzazione, alla organizzazione del lavoro ed ai relativi diritti e doveri. Tali previsioni, oltre a contrastare possibili effetti negativi ai fini della progressione professionale, sono utili anche ai fini di un corretto (e limitato) uso degli strumenti informatici, come del resto previsto nella maggior parte delle esperienze realizzate in questi anni.

Potere di controllo e disciplinare

La contrattazione collettiva dovrà inoltre definire le modalità di esercizio del potere direttivo nonché le forme di controllo del datore di lavoro sulla prestazione a distanza, stabilendo le condotte che possono comportare provvedimenti disciplinari.

Protezione dati e diritto alla privacy

Il datore di lavoro ha la responsabilità di adottare le misure appropriate, in particolare per quel che riguarda il software, volte a garantire la protezione dei dati utilizzati ed elaborati dal lavoratore per fini professionali, informando il lavoratore al riguardo. D'altro lato il datore di lavoro è tenuto a rispettare il diritto alla riservatezza del lavoratore a distanza.

Attrezzature di lavoro

Di norma il datore di lavoro è responsabile della fornitura, dell'installazione e della manutenzione delle attrezzature informatiche necessarie per il lavoro a distanza, a meno che il lavoratore non faccia uso di strumenti propri. La contrattazione dovrà altresì definire l'eventuale contributo ai costi di collegamento alla rete, in particolare laddove la strumentazione informatica sia di proprietà del lavoratore. Sono da regolare i casi di eventuale malfunzionamento delle attrezzature e se del caso di conseguente sospensione/risoluzione dell'attività di lavoro a distanza.

Salute e sicurezza

Non può ritenersi sufficiente la mera consegna annuale al lavoratore e al RSL dell'informativa scritta sui rischi generali e specifici connessi alla modalità di esecuzione del lavoro a distanza. I principi e gli obblighi posti dal d.lgs. n. 81/2008 si applicano infatti anche al lavoro a distanza, con particolare riguardo alla valutazione dei rischi, indispensabile d'altro lato per la suddetta informativa.

Al riguardo si potrebbero utilmente richiamare le previsioni dell'art. 3, comma 10, d.lgs. n. 81/2008, sulla sicurezza del "lavoro a distanza" (da intendere nel senso ampio sopra indicato).

Diritti sindacali e contrasto al rischio isolamento

I lavoratori a distanza sono titolari degli stessi diritti sindacali dei lavoratori stabilmente impiegati all'interno dell'unità lavorativa e partecipano alle relative attività, anche in merito all'elezione/designazione delle rappresentanze sindacali in azienda (RSA/RSU) e delle rappresentanze per la sicurezza (RLS/RLST).

Occorre peraltro individuare momenti di richiamo del lavoratore in azienda, tramite ad esempio la formazione, al fine di contrastare il rischio di un suo isolamento dalla collettività aziendale (questo rischio è in particolare presente per le lavoratrici madri e per i disabili).

Sul piano più strettamente sindacale ciò implica la necessità di prevedere nuove forme di svolgimento dell'attività sindacale per i lavoratori a distanza (assemblee on line, consulenza personalizzata ecc...).