

# “LO SMART-WORKING NEL CONTESTO DEL LAVORO CHE CAMBIA”

di Nicola DE MARINIS\*

Lo *smart working* o, nell'approssimativa traduzione in italiano, il lavoro agile, già nella sua collocazione nell'ambito della legge n. 81/2017, in cui si allinea ad una disciplina che, per la prima volta prende in considerazione il lavoro autonomo, non nella prospettiva tradizionale della definizione dei confini rispetto alla contigua area della subordinazione, ma per ammettergli una dote di tutele che valgono a consolidare la posizione dei prestatori d'opera sul piano del contratto, del mercato e più in generale della condizione economico-sociale, si pone come l'espressione più significativa della tendenza legislativa alla modernizzazione del diritto del lavoro.

Non deve trarci in inganno l'opzione legislativa che viene a configurarlo come un mero patto destinato ad accedere ad un ordinario contratto di lavoro subordinato.

Al contrario, appare significativo che l'istituto, piuttosto che porsi quale ulteriore, tra le tante già ammesse, tipologia atipica di rapporto, sia stato destinato a designare una modalità specifica e del tutto peculiare

dell'ordinaria forma di costituzione del rapporto di lavoro.

Specificità e peculiarità che si rinvergono in quella caratteristica propria dell'istituto che nell'isciversi interamente nel modello tradizionale finisce per delineare il superamento con il riassumerne in sé ogni potenzialità innovativa.

Nella definizione che del lavoro agile offre l'art. 18 della legge n. 81/2017 sta innanzitutto la rottura dell'unità di tempo, di luogo e di azione che ha connotato il modello social-tipico del lavoro subordinato.

Le modalità spazio-temporale di esecuzione della prestazione non sono previste come identiche a loro stesse nello svolgersi del rapporto, ma sono concepite come variabili così come variabile si prospetta la relazione di potere/soggezione tra datore e lavoratore, tra organizzazione e subordinazione, e ciò in funzione dell'inclusione nel possibile oggetto del contratto di una prestazione resa “*da remoto*”, eccedente in ragione di tale modalità di esecuzione, gli schemi organizzativi e relazionali suggeriti dal contesto della fabbrica, oggi consentita dall'utilizzo di strumenti tecnologici,

---

\* Magistrato di Cassazione.

che, non a caso, si pone come tratto caratterizzante dell'istituto.

E' evidente come l'istituto prefiguri la trasformazione del lavoro nel contesto dell'economia digitale cercando di coglierla nel suo specifico manifestarsi.

La stessa indicazione finalistica che la norma istituiva correla all'introduzione del lavoro agile vale a tracciare le linee della prefigurata evoluzione, che traggono, da un lato, l'obiettivo del conseguimento di un più elevato livello di efficienza e produttività del lavoro nell'impresa, dall'altro quello di rendere disponibili per il lavoratore più ampie opportunità di conciliazione dei tempi di vita e di lavoro.

Ad entrambi gli obiettivi è, infatti, funzionale la possibilità di rendere una prestazione *"da remoto"*, da un luogo che non è la sede dell'azienda, né un luogo altro che sia indicato dal datore, ma da un luogo che sia il lavoratore, anche di volta in volta e senza obbligo di comunicazione a scegliere, ancorché quella scelta si risolva nella mera rinuncia ad una postazione fissa.

Una prestazione che, tuttavia, nel sistema della legge, deve combinarsi con una ulteriore quota di attività lavorativa, da svolgersi, secondo le modalità ordinarie, all'interno della sede aziendale di riferimento, in modo da raggiungere, in termini di estensione, la durata della prestazione oggetto dell'obbligazione assunta con la stipula dell'originario contratto di lavoro.

Tanto si desume dal disposto dell'art. 18, comma 1, secondo periodo, in base al quale *"la prestazione lavorativa viene eseguita in parte all'interno dei locali aziendali e in parte all'esterno senza una postazione fissa, entro i soli limiti di durata massima dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale, derivanti dalla legge e dalla contrattazione collettiva"*.

All'interno di questa cornice, sempre con riguardo alla prestazione resa all'esterno, ben può essere diversa la distribuzione oraria della prestazione sulla base dell'accordo delle parti.

Il riferimento ampio ed inusuale alla contrattazione individuale, in luogo di quella collettiva, quale primaria fonte regolativa della prestazione resa in modalità agile da spazio all'esercizio della facoltà di svincolare dall'orario di lavoro una quota dell'attività lavorativa e valersi di essa per ridefinire retro l'ossatura dell'intero rapporto si è detto sopra come lo stesso modo di atteggiarsi dei poteri del datore e così della subordinazione del lavoratore sia suscettibile di scostamento dagli schemi tradizionali e di tanto il vincolo è costituito appunto dalla contrattazione individuale.

Sono le parti a definire concordemente le modalità di esercizio del potere direttivo, di controllo e disciplinare, nel rispetto dei vincoli legislativi destinati ad incidere più che sulla definizione degli obblighi del lavoratore, per quanto possa prospettarsi anche in considerazione dei ricordati modelli organizzativi alternativi una maggiore onerosità della posizione debitoria del lavoratore, sotto il profilo in particolare, dell'obbligo di diligenza, sulla limitazione dei poteri, stante l'esigenza, particolarmente avvertita in sede legislativa, di tenere conto della disponibilità tendenzialmente continua del lavoratore alle direttive aziendali e, più in generale, all'esecuzione della prestazione nonché della pervasività dei controlli che gli strumenti tecnologici consentono.

In questa logica si comprende, anche per quel che riguarda i profili disciplinari, la centralità del regime dei riposi e della disconnessione degli strumenti tecnologici, comunque rimesso alla contrattazione individuale.

Al di là degli indicati contenuti vincolati dell'intesa delle parti resta ad essi un ampio spazio negoziale all'interno del quale rimodulare la subordinazione in termini tali da ampliare gli ambiti di iniziativa e responsabilità del lavoratore, in coerenza con gli innovativi modelli di organizzazione del lavoro e di promozione della professionalità e della capacità individuale.

E' questa la nuova frontiera del lavoro nel contesto della "fabbrica intelligente", acquisire più elevati livelli

di competenza per interagire con i dispositivi dell'intelligenza artificiale in funzione della gestione autonoma dei processi, e con essa il lavoro agile ha il pregio di venire a misurarsi, ponendosi in una corretta logica promozionale della produttività del lavoro, avallata dall'opzione legislativa di ricollegare alla sola sua adozione la concessione degli incentivi fiscali e contributivi previsti dal governo Gentiloni a sostegno delle iniziative mirate al conseguimento della predetta finalità.

#### ABSTRACT

*L'autore nel suo contributo evidenzia, tra le nuove forme di lavoro, quella dello smart working, caratterizzato da flessibilità ed autonomia per il lavoratore nella scelta degli orari, degli spazi e degli strumenti da usare per il conseguimento di migliori risultati.*

*The author in his contribution highlights, among the new forms of work, that of smart working, characterized by flexibility and autonomy for the worker in the choice of schedules, spaces and tools to be used to achieve better results.*