

INNOVAZIONE TECNOLOGICA E TEMPI DI LAVORO TRA CONTRATTAZIONE E LEGGE

Marco Lai

(Centro Studi Cisl)

1. Introduzione

Periodicamente nel nostro Paese, rifacendosi a contesti assai diversi, si formulano proposte suggestive quanto di facile consenso di riduzione generalizzata dell'orario di lavoro (a parità di retribuzione) al fine, tra l'altro, di incentivare l'occupazione e di migliorare la qualità della vita. E' un approccio semplicistico ad un problema complesso, che invece necessita di soluzioni più meditate.

L'orario di lavoro, così come la retribuzione, non è una variabile indipendente dal contesto economico e produttivo.

Più che di riduzione degli orari è preferibile parlare di rimodulazione dei tempi di lavoro connessa ad una organizzazione produttiva più flessibile e partecipata, alla luce dell'impatto dell'innovazione tecnologica.

Occorre dunque partire dalla produttività e dall'innovazione per esaminarne le implicazioni sulle condizioni di lavoro.

In particolare l'innovazione tecnologica cambia "*le regole aristoteliche*" del tradizionale rapporto di lavoro: il tempo e lo spazio. Si può lavorare sempre ed ovunque. Accanto ai limiti quantitativi di orario assumono importanza i profili distributivi della prestazione lavorativa (il "*quando*" lavorare). Tra tempo di lavoro e tempo di riposo vi è inoltre il tempo disponibile. In tale contesto specifico rilievo acquista il diritto/dovere alla disconnessione.

Di seguito, dopo un richiamo al quadro legislativo esistente in materia di orario di lavoro, esamineremo lo smart working, forma di lavoro fortemente incentivata anche per fronteggiare l'emergenza da Covid-19 (coronavirus), con particolare riguardo al diritto/dovere alla disconnessione, per poi svolgere alcune note conclusive sulle prospettive di intervento sindacale.

2. Il quadro normativo di riferimento

La disciplina legislativa dell'orario di lavoro è contenuta principalmente nel d.lgs. n. 66/2003 e successive modifiche e integrazioni, di recepimento di direttive comunitarie. Il provvedimento si occupa di: principi in tema di organizzazione dell'orario di lavoro (orario normale, durata massima settimanale, lavoro straordinario); pause, riposi (giornalieri e settimanali) e ferie; lavoro notturno.

La materia è d'altro lato ampiamente regolata dalla contrattazione collettiva, che si caratterizza per: una maggiore attenzione al volume annuo, più che settimanale, delle ore di lavoro, in relazione a una programmazione dell'orario su periodi più lunghi della settimana; una più estesa possibilità di ricorso allo straordinario; il crescente rilievo della contrattazione

decentrata nel definire i regimi di orario; l'introduzione della «banca delle ore», cioè l'accantonamento, su un conto individuale, di un numero di ore prestate oltre l'orario normale, cui il lavoratore può attingere nel corso dell'anno per godere di riposi compensativi.

La disciplina posta dal d.lgs. n. 66/2003 sugli aspetti centrali della durata normale e della durata massima dell'orario di lavoro è improntata ad una marcata flessibilità.

Per orario di lavoro si intende 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 (art. 1, comma 2, lett. a), trovandosi quindi nella sfera tecnico-organizzativa del datore di lavoro e soggetto al suo potere direttivo.

L'orario normale di lavoro è fissato per legge in 40 ore settimanali. I contratti collettivi possono stabilire, ai fini contrattuali, una durata inferiore e riferire l'orario normale alla durata media delle prestazioni lavorative in un periodo non superiore all'anno (art. 3). È peraltro prevista un'ampia possibilità di deroghe ed eccezioni.

Accanto all'orario normale è posta la durata massima dell'orario di lavoro (orario normale più straordinario), anch'essa su base settimanale. Riprendendo la normativa comunitaria, il d.lgs. n. 66/2003 affida innanzitutto alla contrattazione collettiva, di qualsiasi livello, la determinazione della durata massima della settimana lavorativa. In ogni caso la durata media dell'orario di lavoro non può superare, per ogni periodo di 7 giorni, le 48 ore, comprese le ore di lavoro straordinario. La media è calcolata su un periodo non superiore a 4 mesi, elevabile dalla contrattazione collettiva a 6 mesi, o anche a 12, a fronte di ragioni obiettive, tecniche o inerenti all'organizzazione del lavoro (art. 4) ⁽¹⁾.

E' da sottolineare dunque che non solo la durata normale ma anche la durata massima è configurata come una media.

Il d.lgs. n. 66/2003 non prevede, almeno in via diretta, alcun limite giornaliero, né come durata normale né come durata massima della prestazione lavorativa. Si stabilisce soltanto il diritto del lavoratore a 11 ore di riposo consecutivo ogni 24 ore (consentendo *a contrario* fino a 13 ore di lavoro), riposo che deve essere fruito in modo consecutivo, fatte salve le attività caratterizzate da periodi di lavoro frazionati durante la giornata o da regimi di reperibilità (art. 7) ⁽²⁾.

1(1) Nel calcolo della media non devono essere computati i periodi di ferie annuali e i periodi di assenza per malattia (così come le ore di straordinario prestate con corrispondente fruizione, in alternativa o in aggiunta alla maggiorazione retributiva, di riposi compensativi). Le disposizioni sulla durata massima della settimana lavorativa, così come quelle sull'orario normale, non si applicano nei confronti di una serie di categorie di lavoratori (dirigenti, compresi quelli degli enti e delle aziende del Servizio sanitario nazionale; personale direttivo o altre persone aventi potere di decisione autonomo; manodopera familiare; lavoratori nel settore liturgico delle chiese e delle comunità religiose; prestazioni rese nell'ambito di rapporti di lavoro a domicilio e di telelavoro), fermo restando il rispetto dei principi generali della protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori.

2(2) Deroghe, nel settore privato, possono essere stabilite dai contratti collettivi nazionali e in loro assenza dai contratti collettivi territoriali o aziendali, stipulati tra le organizzazioni sindacali più rappresentative sul piano nazionale. Le deroghe in ogni caso sono ammesse solo

La reperibilità, quale tempo di attesa in cui il lavoratore è a disposizione per eventuali chiamate, non costituisce orario di lavoro, ma dà tuttavia diritto a un'indennità, nei termini previsti dalla contrattazione collettiva.

3. Smart working e tempi di lavoro

Particolare modalità di svolgimento della prestazione lavorativa volta ad incrementare la produttività ed al contempo a conciliare tempi di vita e di lavoro è lo *smart working* (o «lavoro agile»).

Lo smart work può essere considerato come un'evoluzione del telelavoro. Tratto distintivo del lavoro agile rispetto al telelavoro, oltre all'assenza di una postazione fissa, è il carattere non regolare/continuativo della prestazione lavorativa.

Nell'attuale situazione di emergenza epidemiologica dovuta a Covid-19 (coronavirus) peraltro lo smart working può rappresentare uno strumento efficace per non interrompere il lavoro ⁽³⁾

Sulla base delle esperienze contrattuali, specie di aziende di medio-grandi dimensioni, una disciplina (*soft*) di riferimento è stata posta dalla legge 22 maggio 2017, n. 81 (artt. 18-23).

È da sottolineare come il lavoro agile non sia una nuova tipologia contrattuale, ma solo una modalità di esecuzione del rapporto di lavoro subordinato, che scaturisce da un accordo tra le parti e il cui contenuto può riguardare forme organizzative del lavoro anche per fasi, cicli e obiettivi. Tutto ciò senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro, con il possibile utilizzo di strumenti tecnologici forniti dal datore di lavoro per lo svolgimento dell'attività lavorativa. La prestazione lavorativa viene eseguita in parte all'interno dei locali aziendali e in parte all'esterno, senza una postazione fissa.

Con particolare riguardo al tempo di lavoro se la legge si limita a prevedere che la prestazione avvenga senza precisi vincoli di orario, nel solo rispetto della durata massima, le esperienze realizzate tramite la contrattazione collettiva evidenziano diverse possibili soluzioni: in alcuni casi si stabilisce una correlazione tra orario in azienda e orario svolto in altra sede in modalità smart (Intesa San Paolo, BNP Paribas, Barilla, Hermes, Randstad); in altri si preferisce invece lasciare maggiore autonomia di scelta al lavoratore rispetto alla collocazione temporale della prestazione nel rispetto di determinate fasce orarie (AXA, FCA, Ferrovie dello Stato, Enel); in altri casi ancora si adottano soluzioni intermedie, prevedendo ad esempio l'individuazione di fasce obbligatorie di connessione (A2A) o il vincolo di svolgere almeno il 50% delle ore di lavoro all'interno della fascia compresa tra le 8.30 e le 17.30 (Ducati).

a condizione che ai prestatori di lavoro siano accordati periodi equivalenti di riposo compensativo o, in casi eccezionali, in cui ciò non sia possibile, a condizione che ai lavoratori interessati sia accordata una protezione appropriata.

3() Con d.p.c.m. 1 marzo 2020, di attuazione del decreto legge 23 febbraio 2020, n. 6 (recante misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da Covid-19), la modalità di lavoro agile, di cui alla legge n. 81/2017, è stata ritenuta applicabile per la durata dello stato di emergenza, fino al 31 luglio 2020, su tutto il territorio nazionale, ad ogni rapporto di lavoro subordinato, anche in assenza di accordi individuali, previa apposita autocertificazione.

La disciplina negoziale stabilisce talora che nelle giornate in cui la prestazione è resa in smart working sia esclusa l'autorizzazione dello straordinario (FCA, A2A, AXA). E' da ritenere che tali previsioni siano legittime qualora lascino al dipendente la possibilità di definire autonomamente la collocazione temporale della prestazione lavorativa all'interno della giornata. Viceversa in caso di regolamentazione coincidente con l'orario di lavoro praticato in azienda la legittimità di tali indicazioni è discutibile. Analoghe considerazioni valgono rispetto all'utilizzabilità dei permessi.

4. Il diritto/dovere alla disconnessione

Particolare rilievo ha il diritto/dovere alla disconnessione nella disciplina del lavoro agile, al momento unico ambito di espresso riconoscimento nella legislazione italiana.

Anche se il testo di legge, così come la dottrina che se ne è occupata, richiama solo il "diritto" alla disconnessione, preferibile è a nostro avviso riferirsi ad un "diritto/dovere" alla disconnessione, dal momento che il periodo minimo di riposo, di necessario "distacco" dal lavoro, seppur a distanza tramite supporto informatico, si pone come obbligatorio anche per il lavoratore, a prescindere dalla sua volontà.

Ai sensi dell'art. 19, 1° comma, della legge n. 81/2017, l'accordo (individuale) istitutivo del lavoro agile "individua altresì i tempi di riposo del lavoratore nonché le misure tecniche e organizzative necessarie per assicurare la disconnessione del lavoratore dalle strumentazioni tecnologiche di lavoro".

Si è osservato come la fluidità spazio-temporale possa costituire non solo il principale punto di forza del lavoro agile, ma anche quello di maggiore debolezza, rendendo sempre più sfumati ed incerti i confini tra il tempo dedicato all'attività professionale e quello riservato alla vita privata (cd. *time porosity*). Da qui la necessità di porre un argine allo sfioramento del tempo di lavoro a danno del tempo di riposo, tramite appunto il riconoscimento del diritto/dovere alla disconnessione.

L'esperienza comparata mostra come il diritto/dovere alla disconnessione si affermi inizialmente per via contrattuale in Germania, in alcune grandi aziende del settore delle telecomunicazioni (apripista è la Deutsche Telekom, nel 2010, preoccupata per l'elevato numero di suicidi tra i dipendenti della concorrente francese France Télécome) ed in seguito del settore automobilistico (Volkswagen, Bmw), chimico (Bayer) ed energetico (E.On). Il Paese in cui il diritto/dovere alla connessione ha un espresso riconoscimento legislativo è tuttavia la Francia. Sulla base delle indicazioni fornite dal cd. *Rapporto Mettling*, che aveva tra l'altro auspicato l'adozione di una serie di misure volte a separare più nettamente il lavoro dalla vita privata, l'art. 55, della legge 8 agosto 2016, n. 1088 (di modifica dell'art. L. 2242-8, 7° comma, del *Code du Travail*), introduce quale misura obbligatoria per le aziende con più di 50 dipendenti, il diritto (dovere) alla disconnessione, affidandone le modalità di esercizio ad un accordo collettivo tra azienda e lavoratori o, in mancanza, ad un regolamento aziendale, previa consultazione del *comité d'entreprise* o dei delegati del personale. Di particolare significato è altresì la previsione dello svolgimento di attività di formazione e di sensibilizzazione dei lavoratori, nonché dei quadri e dei dirigenti, al fine di un utilizzo consapevole degli strumenti tecnologici, così da accompagnare la "disconnessione tecnica"

con la “disconnessione intellettuale”, stante anche le maggiori resistenze frapposte di norma dai lavoratori più giovani.

In Italia la contrattazione collettiva ha talora riconosciuto al lavoratore il diritto/dovere alla disconnessione, ossia la possibilità di non rispondere a *e-mail* o telefonate al di fuori del normale orario di lavoro (UniCredit, Findomestic), oppure in fasce orario predeterminate (ad esempio dalle 20 alle 8, Acea) o nei giorni di sabato e festivi (Cattolica Assicurazioni).

Tra le misure tecniche ed organizzative di particolare utilità potrà risultare, tra l’altro, la predisposizione di sistemi di *alert* relativi al superamento dell’orario di lavoro (Campari).

In ogni caso quello alla disconnessione, lungi dall’essere un mero riferimento generico, si configura come un diritto/dovere del lavoratore a cui corrisponde l’obbligo del datore di lavoro di predisporre misure tecniche ed organizzative volte a garantire i necessari tempi di riposo, misure la cui determinazione è demandata alle parti, individuali e collettive, del rapporto di lavoro.

Al di là di quanto espressamente disposto per il lavoro agile, occorre interrogarsi sulla sussistenza (o meno) nel nostro ordinamento di un diritto alla totale irreperibilità (cd. “*diritto all’oblio*”) del lavoratore dipendente al di fuori dell’orario di lavoro. D’altro lato compensare la disponibilità/connessione continuata con un’indennità economica aggiuntiva pare in contrasto con i principi stabiliti dall’art. 36, 2° e 3° comma, Cost. circa, tra l’altro, il divieto di monetizzazione del regime minimo dei riposi (giornalieri, settimanali, annuali).

Più ampiamente si pone il problema dell’applicazione della tutela costituzionale del lavoro, con riguardo in questa sede al necessario periodo minimo di riposo (garantito dal diritto/dovere alla disconnessione), ai nuovi lavoratori digitali, la cui prestazione è spesso svolta in condizioni di sostanziale dipendenza economica-sociale, e rispetto ai quali risulta inadeguata la mera estensione della disciplina del lavoro subordinato (4).

Richiamando autorevole dottrina è da ritenere che la subordinazione “tecnica” (da intendere prevalentemente come “eterodirezione”), di cui all’art. 2094, del cod. civ., non sia altro che una *specie* del più ampio *genere* al quale si riferisce la Costituzione, laddove nel conflitto di interessi proprio delle relazioni di lavoro mira alla protezione del soggetto debole, a prescindere dalla forma giuridica del rapporto di lavoro.

5. Le prospettive di intervento

Rispetto ai mutamenti sopra evidenziati si propongono soluzioni diverse: alcune riprendono esperimenti datati di riduzione generalizzata dell’orario di lavoro come mezzo di contrasto alla disoccupazione tecnologica; altre, più innovative, sperimentano strumenti nuovi, quali misure di autogestione dell’orario e di *smart working*, al fine di consentire un’organizzazione del lavoro, capace di armonizzare le esigenze dei dipendenti con quelle imprenditoriali.

Da ribadire in questa sede è la scelta della via contrattuale rispetto a quella legislativa (stante peraltro una regolazione legislativa, quella del d.lgs. n. 66/2003, come abbiamo visto già improntata su una marcata flessibilità degli orari).

4 Cfr. al riguardo, da ultimo, Cass. 24 gennaio 2020, n. 1663, sulla vicenda dei cd. *riders*.

Non è infatti sufficiente una unica disciplina (di legge) valida per tutti, bensì soluzioni differenziate per aziende e settori produttivi.

Esistono significative esperienze di contrattazione aziendale di riorganizzazione e riduzione dei tempi di lavoro legate alla flessibilità organizzativa e all'innovazione tecnologica. Si tratta di coordinarle e di diffonderle anche tramite specifici incentivi.

La strada da perseguire potrebbe essere quella di un Accordo quadro a livello confederale nazionale sulla riorganizzazione dei tempi di lavoro da sperimentare tramite accordi decentrati in aziende medie-grandi del settore privato e nel settore pubblico.

Vi è peraltro la necessità di raccordare le esperienze contrattuali sui tempi di lavoro con forme di partecipazione organizzativa, prevedendo ad esempio commissioni miste (impresa/lavoratori) per il monitoraggio continuativo delle sperimentazioni e la verifica dei risultati.

E' da ribadire il carattere volontario delle diverse soluzioni di riorganizzazione e riduzione dei tempi di lavoro. Per la sostenibilità economica delle proposte si potrebbe inoltre prevedere, almeno in una fase iniziale, che i lavoratori che desiderino aderire alla riduzione dei tempi di lavoro, mantenendo inalterata la retribuzione, contribuiscano convertendo a tal fine parte dei premi di risultato, delle maggiorazioni o del welfare aziendale.

Ulteriori opportunità potrebbero derivare dalla integrazione delle forme di finanziamento: i contributi statali e locali, non solo come integrazione salariale per i lavoratori ma anche come sgravi contributivi e fiscali per le imprese, in raccordo con i fondi gestiti dalla bilateralità, estendendo dunque il modello di mix tra intervento pubblico/privato sociale (già in parte previsto nel settore artigiano).

Altrettanto si può affermare per nuove modalità organizzative della prestazione di lavoro legate all'innovazione tecnologica che vengono ad interessare la tematica dei tempi di lavoro (si veda di recente i significativi incentivi economici assicurati dalla bilateralità per la promozione e sviluppo dello *smart working* nelle imprese artigiane e nelle PMI del Veneto –Accordo Regionale sul lavoro Agile, del 20 dicembre 2019).

Riferimenti bibliografici

BAVARO V., *Questioni in diritto su lavoro digitale, tempo e libertà*, in *Riv. Giur. Lav.*, 2018, I, p. 35 ss.

DAGNINO E., *Il diritto alla disconnessione nella legge n. 81/2017 e nell'esperienza comparata*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2017, p. 1024 ss.

FENOGLIO A., *Il diritto alla disconnessione del lavoratore agile*, in ZILIO GRANDI G.-BIASI M. (a cura di), *Commentario breve allo statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Cedam, Padova, 2018, p. 547 ss.

FENOGLIO A., *Il tempo di lavoro nella New automation age: un quadro in trasformazione*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2018, I, p.625 ss.

FERRANTE V., *In arrivo il diritto alla disconnessione del lavoratore, ma non per tutti*, in *Ipsos-Professionalità Quotidiana*, 18 febbraio 2017.

ICHINO P., *Le conseguenze dell'innovazione tecnologica sul diritto del lavoro*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2017, I, p. 525 ss.

LAI M., *Evoluzione tecnologica e tutela del lavoro: a proposito di smart working e di crowdworking*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2017, p. 985 ss.

LEVI A., *Il lavoro agile nel contesto del processo di destrutturazione della subordinazione*, in *Riv. Giur. Lav.*, 2019, I, p. 25 ss.

ROMAGNOLI U., *In mezzo al guado del diritto del lavoro*, in *Nuovi-Lavori.it*, 15 maggio 2018.

ROMEO A., *Il diritto alla disconnessione del lavoratore tra invadenze tecnologiche e nuove modalità della prestazione*, in *Riv. Giur. Lav.*, 2019, I, p. 671 ss.

TIRABOSCHI M., *Il lavoro agile tra legge e contrattazione collettiva: la tortuosa via italiana verso la modernizzazione del diritto del lavoro*, in *W.P. Csdle "Massimo D'Antona".IT*, n. 335, 2017.

TREU T., *Rimedi e fattispecie a confronto con i lavori della Gig economy*, in *W.P. Csdle "Massimo D'Antona".INT*, n. 136, 2017.

ZEPELLI V., *Disconnessione: un'occasione mancata per il legislatore ?*, in *Riv. Giur. Lav.*, 2019, I, p. 305 ss.