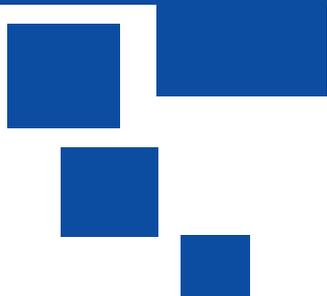


Régimen jurídico del teletrabajo en las Administraciones Públicas

Dirección:
Federico A. Castillo Blanco
Juan Antonio Maldonado Molina



**RÉGIMEN JURÍDICO DEL TELETRABAJO
EN LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS**

RÉGIMEN JURÍDICO DEL TELETRABAJO EN LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

DIRECTORES:

FEDERICO A. CASTILLO BLANCO

JUAN ANTONIO MALDONADO MOLINA

 *Dykinson, S.L.*

No está permitida la reproducción total o parcial de este libro, ni su incorporación a un sistema informático, ni su transmisión en cualquier forma o por cualquier medio, sea este electrónico, mecánico, por fotocopia, por grabación u otros métodos, sin el permiso previo y por escrito del editor. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (art. 270 y siguientes del Código Penal).

Dirijase a Cedro (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra. Puede contactar con Cedro a través de la web www.conlicencia.com o por teléfono en el 917021970/932720407.

Este libro ha sido sometido a evaluación por parte de nuestro Consejo Editorial.
Para mayor información, véase www.dykinson.com/quienes_somos

© Copyright by
Los autores

Editorial DYKINSON, S.L. Meléndez Valdés, 61 - 28015 Madrid
Teléfono (+34) 91 544 28 46 - (+34) 91 544 28 69
e-mail: info@dykinson.com
<http://www.dykinson.es>
<http://www.dykinson.com>

ISBN: 978-84-1070-343-8
Depósito Legal: M-12744-2024
DOI: 10.14679/3243

ISBN electrónico: 978-84-1070-410-7

Preimpresión por:
Besing Servicios Gráficos S.L.
e-mail: besingsg@gmail.com

Índice

<i>Ámbito de aplicación subjetivo y objetivo de la regulación del teletrabajo</i>	13
-----------------------------------------------------------------------------------------	----

ÁNGEL MARTÍN-LAGOS CARRERAS

I.	INTRODUCCIÓN: LA ADMINISTRACIÓN DIGITAL COMO PRESUPUESTO DEL TELETRABAJO	14
I.1.	El contexto	14
I.2.	La tecnología como condición del teletrabajo	15
II.	LA SITUACIÓN LEGAL ACTUAL DEL TELETRABAJO	17
II.1.	El teletrabajo en el ámbito laboral	17
II.2.	El teletrabajo en las Administraciones Públicas españolas	21
III.	EL ÁMBITO SUBJETIVO DE APLICACIÓN DEL ART. 47 BIS	30
III.1.	Análisis jurídico	30
III.2.	Las entidades sujetas al art. 47 Bis TREBEP	30
III.3.	El personal potencialmente afectado por el teletrabajo	31
III.4.	El ámbito subjetivo en la regulación del teletrabajo por las Comunidades Autónomas	37
IV.	EL ÁMBITO OBJETIVO DE APLICACIÓN DEL ART. 47 BIS TREBEP	40
IV.1.	Introducción	40
IV.2.	El puesto de trabajo como presupuesto del teletrabajo	41
IV.3.	Los requisitos de indispensable concurrencia para la determinación del ámbito objetivo	46
IV.4.	El ámbito objetivo en la regulación del teletrabajo en la Administración General del Estado y en las CCAA	50
V.	CONCLUSIONES	58
VI.	BIBLIOGRAFÍA	61

<i>Procedimiento de autorización y duración del teletrabajo</i>	65
-----------------------------------------------------------------------	----

FEDERICO A. CASTILLO BLANCO

I.	UNA CUESTIÓN PREVIA DE CARÁCTER NECESARIO: ¿ES EL TELETRABAJO UN DERECHO DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS?	65
II.	EL PROCEDIMIENTO AUTORIZATORIO: PLAZO Y REQUISITOS	74
III.	EL PROCEDIMIENTO AUTORIZATORIO: INICIACIÓN	76
IV.	EL PROCEDIMIENTO AUTORIZATORIO: INSTRUCCIÓN	79

IV.1.	Informes y otros trámites a seguir en el procedimiento: el plan individualizado de trabajo	79
IV.2.	La concurrencia de varias solicitudes: criterios de preferencia	84
V.	LA FINALIZACIÓN DEL PROCEDIMIENTO	85
V.1.	La finalización por resolución expresa	85
V.2.	La finalización mediante silencio administrativo	88
VI.	LA DURACIÓN DEL TELETRABAJO: EXTINCIÓN Y RENUNCIA	88
VI.1	Suspensión o modificación de la prestación de servicios bajo la modalidad de teletrabajo	90
VI.2	Extinción de la autorización: especial referencia a la revocación de la autorización concedida	91
VII.	CONCLUSIONES	94
VIII.	BIBLIOGRAFÍA	95

Régimen de prestación de servicios en el teletrabajo: derechos y obligaciones..... 97

RAQUEL VIDA FERNÁNDEZ

I.	INTRODUCCIÓN	98
II.	CONFIGURACIÓN LEGAL Y CARACTERÍSTICAS DEL TELETRABAJO EN EL ÁMBITO DEL EMPLEO PÚBLICO ESPAÑOL	99
II.1.	Configuración legal del Teletrabajo en el empleo público español	99
II.2.	Características del Teletrabajo en el Estatuto Básico del Empleado Público	101
III.	LAS CONDICIONES DE LOS EMPLEADOS PUBLICOS TELETRABAJADORES: DERECHOS Y OBLIGACIONES	103
III.1.	Artículo 47bis del TREBEP sobre condiciones mínimas en el teletrabajo	103
III.2.	Derechos, individuales y colectivos, de los empleados públicos en teletrabajo: regulación básica del TREBEP y proyecto de Reglamento de Teletrabajo en la Administración General del Estado	106
IV.	OBLIGACIONES DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS TELETRABAJADORES	120
IV.1.	Obligaciones vinculadas al uso de medios tecnológicos	120
IV.2.	El deber de desempeño adecuado del trabajo y respeto a las instrucciones: la evaluación del seguimiento del teletrabajo	121
V.	REFLEXIONES FINALES	129
VI.	BIBLIOGRAFÍA Y WEBGRAFÍA	131

La prevención de riesgos laborales en el teletrabajo del sector público 135

JUAN ANTONIO MALDONADO MOLINA

I.	INTRODUCCIÓN	135
----	---------------------------	-----

II.	EL MARCO REGULADOR	138
II.1.	La regulación básica estatal	138
II.2.	La regulación en la AGE	141
II.3.	La regulación autonómica	147
III.	LOS RIESGOS DERIVADOS DEL TELETRABAJO.....	178
III.1.	Riesgos ligados a las condiciones de seguridad	179
III.2.	Riesgos ligados a la carga de trabajo: jornadas sin límite e hiperconexión (el derecho a la desconexión digital)	185
III.3.	Riesgos psicosociales	189
IV.	BIBLIOGRAFÍA	192
V.	ANEXO. TABLA COMPARATIVA REGULACIÓN AUTONÓMICA.....	197

Requisitos técnicos y estructurales para la prestación de servicios en el teletrabajo..... 199

JAVIER E. QUESADA LUMBRERAS

I.	INTRODUCCIÓN: RÉGIMEN JURÍDICO DEL TELETRABAJO EN LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.....	199
II.	REQUISITOS TÉCNICOS Y ESTRUCTURALES PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS.....	204
II.1.	El derecho a los soportes telemáticos a emplear	204
II.2.	El derecho a la intimidad, en especial, a la desconexión digital y los deberes de protección de datos y de confidencialidad	209
II.3.	El derecho-deber a la formación especializada	218
II.4.	La determinación de objetivos y el control o evaluación de la actividad .	222
III.	CONSIDERACIONES FINALES.....	229
IV.	BIBLIOGRAFÍA	233

La dimensión fiscal del teletrabajo desde la perspectiva internacional e interna..... 237

ANTONIA JABALERA RODRÍGUEZ

I.	INTRODUCCIÓN.....	238
II.	LA EXPANSIÓN DEL TELETRABAJO Y LA INSUFICIENCIA DE SU MARCO REGULADOR DESDE LA PERSPECTIVA FISCAL.....	240
III.	FISCALIDAD DEL TELETRABAJO EN EL CONTEXTO INTERNACIONAL.....	243
III.1.	La inadecuación de los postulados básicos de la tributación internacional de las rentas del trabajo a las nuevas formas de prestación laboral	245
III.2.	La determinación de la residencia fiscal de los teletrabajadores internacionales como criterio de sujeción	246

III.3.	La tributación de las rentas percibidas por el teletrabajador	252
III.4.	La residencia fiscal del teletrabajador como criterio de competencia fiscal entre los Estados. El caso español	257
IV.	FISCALIDAD DEL TELETRABAJO EN EL CONTEXTO NACIONAL. ESPECIAL REFERENCIA A LAS IMPLICACIONES FISCALES DE LA LEY 10/2021, DE TRABAJO A DISTANCIA	265
IV.1.	El derecho a la dotación suficiente y mantenimiento de medios, equipos y herramientas: su problemática fiscal.....	267
IV.2.	El derecho al abono y compensación de gastos: su problemática fiscal...	272
V.	CONCLUSIONES	274
VI.	BIBLIOGRAFÍA	277

El teletrabajo y la desamortización del siglo XXI..... 279

JOAN AMENÓS ÁLAMO

I.	INTRODUCCIÓN. DESPACHOS VACÍOS Y ESPACIOS LIBERADOS.....	279
II.	LA GESTIÓN INMOBILIARIA TRADICIONAL: EL EDIFICIO BUROCRÁTICO	280
II.1.	Nociones elementales	280
II.2.	Régimen jurídico del edificio administrativo	281
II.3.	Signos de agilización	286
III.	LA IRRUPCIÓN DEL TELETRABAJO Y EL DESDOBLAMIENTO DEL ESPACIO LABORAL.....	288
III.1.	Concepto legal de teletrabajo	288
III.2.	Efectos en el campo de la gestión inmobiliaria: liberación y reorganización de superficies	288
III.3.	El espacio sobrante. Mutación demanial, desafectación, venta y <i>lease back</i>	291
IV.	LA “TERCERA SEDE”	293
IV.1.	El edificio administrativo “multifuncional”	293
IV.2.	En especial, el “Distrito administrativo “ de Cataluña	295
IV.3.	El contrato de servicios de “ <i>coworking</i> ” o de “alojamiento y oficinas”	298
V.	¿HACIA LA DESMATERIALIZACIÓN DE LA BUROCRACIA?.....	300
VI.	BIBLIOGRAFÍA	303

Il “lavoro agile” nella pubblica amministrazione italiana..... 305

ELISA D’ALTERIO

I.	PREMESSA.....	305
II.	IL QUADRO NORMATIVO	308
II.1.	La rapida evoluzione della disciplina nel periodo della pandemia di Covid19	311

II.2.	Il lavoro agile dopo la pandemia	315
III.	LE PRINCIPALI MISURE DI APPLICAZIONE DEL LAVORO AGILE.....	319
IV.	LE PROBLEMATICHE: IL LAVORO AGILE E LA CULTURA ORGANIZZATIVA DEL PUBBLICO IMPIEGO NEL SISTEMA AMMINISTRATIVO ITALIANO	323
V.	BIBLIOGRAFIA.....	331

*O regime jurídico do teletrabalho
na administração pública portuguesa* 333

MÁRIO SIMÕES BARATA

ANTÓNIO LUÍS BENTES DE OLIVEIRA

I.	INTRODUÇÃO.....	333
II.	VÍNCULO DE EMPREGO PÚBLICO E TELETRABALHO.....	334
III.	REGIME JURÍDICO E APRECIACÃO CRÍTICA.....	336
III.1.	Noção de teletrabalho e âmbito do regime.....	336
III.2.	Acordo para a prestação de teletrabalho	338
III.3.	Direito ao regime de teletrabalho.....	341
III.4.	Duração e cessação do acordo de teletrabalho.....	344
III.5.	Equipamentos e sistemas	346
III.6.	Privacidade de trabalhador em regime de teletrabalho.....	351
III.7.	O princípio da igualdade de direitos e deveres.....	354
III.8.	Organização, direção e controlo do trabalho	358
III.9.	Os deveres especiais das partes.....	360
III.10.	Segurança e saúde no trabalho	366
III.11.	Fiscalização do teletrabalho.....	373
IV.	CONCLUSÃO.....	375
V.	BIBLIOGRAFIA.....	375

*Teletrabajo en el sector público: hacia una nueva forma de presta-
ción del servicio público en Latinoamérica* 379

MIRKO A. MALDONADO MELÉNDEZ

I.	PUNTO DE PARTIDA: A MODO DE INTRODUCCIÓN.....	380
I.1	Algunas definiciones conceptuales relacionadas con el Teletrabajo.....	381
II.	LA EVOLUCIÓN DEL TRABAJO EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA: DEL TRABAJO A DISTANCIA AL TELETRABAJO EN EL SECTOR PÚBLICO	384
II.1.	Desarrollo de la figura del Teletrabajo en el sector público en los ordenamientos positivos a nivel de los países de Latinoamérica.....	385

II.2.	Unificando nociones sobre el concepto de Teletrabajo en el sector público: definiciones, características, derechos y obligaciones de los “teletrabajadores”	386
II.3.	Derechos fundamentales del teletrabajador en el sector público: especial referencia a la desconexión digital, intimidad y privacidad	390
II.4.	Principios del teletrabajo en el sector público	395
II.5.	Requisitos indispensables para la eficiencia y eficacia del Teletrabajo en el sector público	396
III.	ASPECTOS REGULATORIOS DEL TELETRABAJO EN LATAM	396
III.1.	Bolivia	397
III.2.	Colombia	398
III.3.	Chile	399
III.4.	Ecuador	401
III.5.	Perú	402
III.6.	Paraguay	403
III.7.	Uruguay	404
IV.	LAS CARTAS IBEROAMERICANAS COMO INSTRUMENTOS CONFIGURADORES DEL TELETRABAJO, HACIA UNA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA INNOVADORA Y EFICIENTE	405
IV.1.	Carta Iberoamericana de principios y derechos en los entornos digitales (2023)	406
IV.2.	Carta Iberoamericana de Innovación pública (2020)	406
IV.3.	Carta Iberoamericana de Gobierno Abierto (2016)	406
IV.4.	Otros instrumentos que indirectamente coadyuvan a la implementación del Teletrabajo en el sector público en Iberoamérica ...	407
V.	EL TELETRABAJO EN EL SECTOR PÚBLICO: ESTADO DE LA CUESTIÓN EN LATINOAMÉRICA	408
VI.	EL TELETRABAJO EN LA ERA POST COVID:PRINCIPALES DESAFÍOS A RAÍZ DE SU IMPLANTACIÓN EN LATINOAMÉRICA	411
VII.	CONCLUSIONES	413
VIII.	BIBLIOGRAFÍA	414

Il “lavoro agile” nella pubblica amministrazione italiana

ELISA D’ALTERIO

*Professore ordinario di diritto amministrativo,
Dipartimento di Giurisprudenza, Università degli studi di Catania*

Sommario: I. PREMESSA. – II. IL QUADRO NORMATIVO. – II.1. La rapida evoluzione della disciplina nel periodo della pandemia di Covid19. – II.2. Il lavoro agile dopo la pandemia. – III. LE PRINCIPALI MISURE DI APPLICAZIONE DEL LAVORO AGILE. – IV. LE PROBLEMATICHE: IL LAVORO AGILE E LA CULTURA ORGANIZZATIVA DEL PUBBLICO IMPIEGO NEL SISTEMA AMMINISTRATIVO ITALIANO. V. BIBLIOGRAFIA

I. PREMESSA

Nell’ordinamento italiano, a differenza degli ordinamenti di altri Paesi, esiste una considerevole differenza tra “telelavoro” e “lavoro agile”¹. In particolare, con la prima espressione (telelavoro o lavoro da remoto) si vuole fare riferimento a una attività lavorativa svolta a distanza, generalmente presso la residenza del dipendente, attraverso l’uso di apposite e stabili apparecchiature informatiche². Nell’ambito della pubblica amministrazione, la legge n. 191 del 16 giugno 1998 ha previsto che le amministrazioni possono avvalersi di forme di telelavoro, autorizzando i propri dipendenti a svolgere la prestazione lavorativa in un luogo diverso dalla sede di lavoro, a parità di salario e con gli strumenti forniti dall’amministrazione (che ne cura anche la manutenzione). Il dipendente, in questi casi: è tenuto al rispetto dell’orario di lavoro;

¹ In questo contributo si tiene conto della disciplina e dell’applicazione del lavoro a distanza nel settore pubblico e non in quello privato (a quest’ultimo si applicano regole, parzialmente, diverse).

² Zurlo P (a cura di) (1999), *Telelavoro e pubblica amministrazione*, Milano: Franco Angeli. Più in generale, si veda la voce enciclopedica di Gaeta L, *Telelavoro*, in Enciclopedia Treccani-Diritto online, 2015.

non può cambiare la postazione (pertanto, una volta che è deciso che l'attività lavorativa deve svolgersi, ad esempio, presso la residenza del dipendente, la stessa non potrà essere svolta in altri luoghi); deve rispettare le direttive e tutte le indicazioni provenienti dal datore di lavoro relativamente alle modalità di svolgimento degli specifici compiti³.

La seconda espressione (lavoro agile - *smartworking*), invece, si riferisce a una modalità di svolgimento dell'attività lavorativa a distanza di carattere innovativo⁴. Sempre con riguardo alla pubblica amministrazione, la disciplina di riferimento è più recente (legge n. 81 del 22 maggio 2017) e definisce questa forma di lavoro «quale modalità di esecuzione del rapporto di lavoro subordinato stabilita mediante accordo tra le parti, anche con forme di organizzazione per fasi, cicli e obiettivi e senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro, con il possibile utilizzo di strumenti tecnologici per lo svolgimento dell'attività lavorativa. La prestazione lavorativa viene eseguita, in parte, all'interno di 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» (art. 18)⁵. Anche in questo caso, il lavoro è svolto da remoto (pertanto, si tratta pur sempre di una forma di telelavoro) ma con un regime molto diverso e più flessibile del telelavoro tradizionale.

³ Si veda il Decreto del Presidente della Repubblica 8 marzo 1999, n. 70, "Regolamento recante la disciplina del telelavoro nelle pubbliche amministrazioni". Il 23 marzo 2000 è stato, poi, stipulato l'"Accordo quadro nazionale per l'applicazione del telelavoro ai rapporti di lavoro del personale dipendente delle pubbliche amministrazioni". In successivi atti (come ad esempio la circolare dell'Istituto nazionale di previdenza sociale-INPS, n. 52 del 27 febbraio 2015, "Disposizioni attuative dell'Accordo Nazionale sul progetto di telelavoro domiciliare"), sono state riportate le attività e le modalità di attivazione del telelavoro, con particolare riferimento alle misure di prevenzione e protezione.

⁴ In tema di lavoro agile nella pubblica amministrazione italiana, esiste una vasta letteratura. Tra tutti, si ricordano Cairoli S (2021), "Lavoro agile alle dipendenze della pubblica amministrazione entro ed oltre i confini dell'emergenza epidemiologica", *Lavoro Diritti Europa*, 1: online; Zoppoli L (2021), "Riformare ancora il lavoro pubblico? L'"ossificazione" delle pubbliche amministrazioni e l'occasione post-pandemica del POLA", *Il lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, 1: 3; Nicosia G (2021), "Il Piano organizzativo del lavoro agile: tutele e cautele nelle P.A.", in Carabelli U e Fassina L, *Smart working: tutele e condizioni di lavoro*, seminari della consulta giuridica della CGIL, n. 4, Roma: Futura, 141 ss.; Monda P (2020), "Lavoro pubblico e trasformazione digitale", *Sinappsi*, X, n. 1: 119 ss.; Talamo V (2018), "Diversamente agile? Lo Smart Work nelle pubbliche amministrazioni", in Perulli A e Fiorillo L, *Il Jobs Act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Torino: Utet, 257; Calderara D (2018), "Il lavoro agile nella pubblica amministrazione: prime ipotesi applicative", in *Il lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, 2: 75; Sartori A (2018), "Il lavoro agile nella pubblica amministrazione", in Zilio Grandi G e Biasi M, *Commentario breve allo statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Padova: Cedam, 490; Brollo M (2017), "Il lavoro agile nell'era digitale tra lavoro privato e pubblico", in *Il lavoro nelle Pubbliche amministrazioni*, 1:119.

⁵ Per la ricostruzione dell'intero quadro normativo, si rinvia al par. II.

Le differenze tra telelavoro e lavoro agile possono essere, quindi, sintetizzate in almeno tre aspetti principali: *i*) il diverso livello di flessibilità delle forme e dei tempi lavorativi (il lavoro agile può essere svolto con modalità e tempi molto più flessibili del telelavoro; inoltre, il primo potrebbe riguardare soltanto alcuni giorni della settimana, mentre il secondo rappresenta un regime di lavoro che si distribuisce uniformemente su tutti i giorni lavorativi della settimana); *ii*) la localizzazione (il telelavoro deve svolgersi sempre presso la stessa postazione, che deve essere conosciuta dal datore di lavoro; il lavoro agile potrebbe essere svolto ovunque, anche in più posti diversi nell’arco della medesima giornata lavorativa); *iii*) il livello di autonomia nell’organizzazione del lavoro (il telelavoratore deve organizzare il lavoro sulla base delle modalità specifiche fissate dal datore di lavoro; il lavoratore agile ha la possibilità di organizzarsi in modo autonomo, purché riesca a conseguire gli obiettivi generali prefissati).

In ambo le forme di lavoro, il datore di lavoro (ad esempio, la pubblica amministrazione) deve definire con il dipendente un apposito accordo, in cui sono fissati gli aspetti di dettaglio. Nel lavoro agile, questi aspetti riguardano i giorni della settimana in cui il dipendente può svolgere la prestazione in modalità agile, le attività, gli obiettivi da conseguire, le forme di rendicontazione (queste ultime sono particolarmente rilevanti, come si avrà modo di evidenziare più avanti).

Durante il periodo dell’emergenza sanitaria determinata dalla pandemia di Covid-19, il Ministro per la pubblica amministrazione, con direttiva n. 2 del 2020, aveva stabilito che «in considerazione delle misure in materia di lavoro agile previste dai provvedimenti adottati in materia di contenimento e gestione dell’emergenza epidemiologica da COVID-19, le pubbliche amministrazioni, anche al fine di contemperare l’interesse alla salute pubblica con quello alla continuità dell’azione amministrativa, nell’esercizio dei poteri datoriali assicurano il ricorso al lavoro agile come modalità ordinaria di svolgimento della prestazione lavorativa [...]» (punto 3). Il fine era quello di limitare la diffusione dei contagi, favorita dalla concentrazione dei lavoratori nei luoghi di lavoro, così da tutelare la salute dei dipendenti pubblici e, al contempo, assicurare la continuità dell’azione amministrativa. Di conseguenza, per più di un anno (almeno fino al 15 ottobre 2021), la modalità ordinaria di svolgimento del lavoro nelle pubbliche amministrazioni (con limitate eccezioni, come ad esempio nel caso delle strutture sanitarie) è stata rappresentata dal lavoro agile⁶.

⁶ Con *Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 23 settembre 2021* si è stabilito che dal 15 ottobre 2021 la modalità ordinaria di svolgimento della prestazione lavorativa nella pubblica amministrazione tornava ad essere quella in presenza. Si è tornati, pertanto, al regime che era in vigore prima della pandemia, disciplinato dalla legge n. 81/2017. Si rinvia al par. II.

Anche se l'esperienza ha avuto, dunque, una durata limitata, il lavoro agile ha, anche dopo l'emergenza sanitaria, continuato ad essere svolto nelle pubbliche amministrazioni italiane a precise condizioni e ha determinato alcuni impatti interessanti sull'organizzazione del lavoro nel settore pubblico⁷. La disciplina del lavoro agile nel pubblico impiego ha, dunque, preso nettamente il sopravvento sul più tradizionale – e ormai nei fatti molto limitato – lavoro da remoto o telelavoro. Per questa ragione, l'analisi si concentrerà sul lavoro agile, essendo ormai questa la “forma di lavoro a distanza” predominante nel settore pubblico (il telelavoro, in senso stretto, riguarda invece una percentuale poco significativa di casi).

L'applicazione del lavoro agile ha posto – e tuttora pone – una serie di questioni di rilevante peso nel generale quadro dei rapporti di lavoro presso le pubbliche amministrazioni. In particolare, quale dovrebbe essere il giusto ambito di applicazione del lavoro agile, tenuto conto delle diverse tipologie di amministrazioni e di rapporti lavorativi? Il lavoro agile può rendere le amministrazioni più efficienti o, al contrario, incide negativamente sul funzionamento della macchina amministrativa? E soprattutto: in quale misura la cultura organizzativa della pubblica amministrazione italiana è in grado di cogliere e valorizzare i benefici di questa forma di lavoro?

Per poter rispondere a queste domande, è necessario innanzitutto ricostruire la disciplina normativa del lavoro agile nel settore pubblico, che si è sviluppata soprattutto dal 2015 fino ad oggi (par. II); è utile individuare e analizzare le principali misure di attuazione di questa forma di lavoro, che nelle pubbliche amministrazioni hanno assunto configurazioni peculiari (par. III); infine, è interessante approfondire le principali problematiche che hanno caratterizzato l'applicazione di tali norme e misure, provando a individuare, alla luce dell'analisi, le questioni critiche più rilevanti (par. IV).

II. IL QUADRO NORMATIVO

Le prime previsioni in tema di lavoro agile risalgono alla legge 7 agosto 2015, n. 124⁸. In particolare, l'articolo 14, comma 1, dedicato alla promozione della conciliazione dei tempi di vita e di lavoro nelle amministrazioni

⁷ Spinelli C (2021), “Il lavoro agile post pandemico nelle pubbliche amministrazioni”, in *Lavoro Diritti Europa*, 4:2021 (online).

⁸ Sulla legge 7 agosto 2015, n. 124, si veda Mattarella B.G. e D'Alterio E (a cura di) (2017), *La riforma della pubblica amministrazione. Commento alla legge n. 124/2015 (Madia) e ai decreti attuativi*, Milano: Edizioni del Sole24Ore.

pubbliche, ha stabilito che «le amministrazioni pubbliche, nei limiti delle risorse di bilancio disponibili a legislazione vigente e senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, adottano misure organizzative volte a fissare obiettivi annuali per l’attuazione del telelavoro e del lavoro agile». Al fine di facilitare il ricorso a tali modalità di svolgimento delle prestazioni lavorative, il comma 2 dello stesso articolo ha previsto che «le amministrazioni pubbliche, nei limiti delle risorse di bilancio disponibili a legislazione vigente e senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, procedono, al fine di conciliare i tempi di vita e di lavoro dei dipendenti, a stipulare convenzioni con asili nido e scuole dell’infanzia e a organizzare, anche attraverso accordi con altre amministrazioni pubbliche, servizi di supporto alla genitorialità, aperti durante i periodi di chiusura scolastica». Infine, tale disciplina ha rimesso al Ministro per la pubblica amministrazione l’adozione di apposite direttive e circolari per regolare gli aspetti organizzativi e più specifici della materia.

Agli inizi, queste previsioni hanno avuto una applicazione sperimentale e molto limitata. Soltanto con l’adozione della legge n. 81/2017, sono state definite disposizioni e misure più dettagliate in tema di lavoro agile (articoli 18-24) con riferimento tanto al settore privato, quanto a quello pubblico⁹. Si tratta soprattutto di previsioni volte a garantire che l’applicazione di questa modalità di svolgimento del lavoro possa contribuire a una maggiore conciliazione dell’attività lavorativa con le condizioni di vita del dipendente e, al contempo, non determini forme di ritorsione da parte del datore di lavoro.

Più precisamente, oltre ad essere riportata una specifica definizione di questa forma di lavoro¹⁰, la legge del 2017 ha stabilito che i datori di lavoro pubblici e privati sono obbligati a riconoscere una forma di priorità alle richieste di esecuzione del rapporto di lavoro in modalità agile formulate da determinate categorie di lavoratori (ossia i lavoratori con figli fino a dodici anni di età o in condizioni di disabilità, oppure i lavoratori direttamente colpiti da grave disabilità o che svolgano il ruolo di *caregivers*). La richiesta di lavoro agile non può determinare l’adozione di alcun tipo di contromisura da parte del datore di lavoro (sanzioni, demansionamento, licenziamento, trasferimento, ecc.); in caso contrario, la misura ritorsiva o discriminatoria risulterebbe affetta da nullità. Inoltre, l’eventuale rifiuto opposto alla richiesta

⁹ Il comma 3 dell’articolo 18 della legge n. 81/2017 ha precisato che «le disposizioni del presente capo si applicano, in quanto compatibili, anche nei rapporti di lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche di cui all’articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, secondo le direttive emanate anche ai sensi dell’articolo 14 della legge 7 agosto 2015, n. 124, e fatta salva l’applicazione delle diverse disposizioni specificamente adottate per tali rapporti».

¹⁰ Si rinvia alla premessa di questo capitolo.

di lavoro agile può incidere sulla regolarità della certificazione prevista in tema di parità di genere¹¹.

La legge ha previsto che l'attivazione del lavoro agile debba basarsi sulla definizione di un apposito accordo scritto (a termine o a tempo indeterminato), che disciplini l'esecuzione della prestazione lavorativa svolta all'esterno dei locali aziendali, anche con riguardo alle forme di esercizio del potere direttivo del datore di lavoro e agli strumenti utilizzati dal lavoratore. L'accordo deve poi individuare: i tempi di riposo del lavoratore, nonché le misure tecniche e organizzative necessarie per assicurare la disconnessione del lavoratore dalle strumentazioni tecnologiche di lavoro (art. 19); i modi in cui l'amministrazione può verificare l'attività del dipendente e le condotte disciplinari da osservare (art. 21). Inoltre, il lavoratore ha una serie di diritti, quali il diritto all'apprendimento permanente, il diritto a conoscere i rischi generali e specifici dello svolgimento del lavoro all'esterno dell'amministrazione sui piani della salute e della sicurezza (art. 22), nonché il diritto ad un trattamento economico e normativo non inferiore a quello complessivamente applicato nei confronti dei lavoratori che svolgono le medesime mansioni in presenza presso la sede dell'amministrazione (art. 20).

Con la direttiva n. 3 del 2017 del Ministro per la pubblica amministrazione, sono state definite le linee guida «contenenti regole inerenti all'organizzazione del lavoro finalizzate a promuovere la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro dei dipendenti». Le linee guida hanno messo, innanzitutto, in evidenza le finalità principali del lavoro agile, quali una maggiore diffusione della flessibilità lavorativa, la valutazione per obiettivi e la rilevazione dei bisogni del personale dipendente, anche alla luce delle esigenze di conciliazione dei tempi di vita e di lavoro. Si prevedeva, inoltre, che le misure adottate dovessero permettere, entro tre anni, ad almeno il 10 per cento dei dipendenti di avvalersi delle nuove modalità spazio-temporali di svolgimento della prestazione lavorativa, che avrebbero a loro volta dovuto costituire «oggetto di valutazione nell'ambito dei percorsi di misurazione della performance organizzativa e individuale all'interno delle amministrazioni pubbliche»¹². Tuttavia, queste misure hanno avuto un'applicazione sperimentale e parziale; nella gran parte delle pubbliche amministrazioni, prima della pandemia di Covid-19,

¹¹ Sulla disciplina italiana in tema di parità di genere nelle pubbliche amministrazioni, si rinvia a D'Alterio E (2023), "Pubblica amministrazione e parità di genere: stato dell'arte e prospettive", in Rivista trimestrale di diritto pubblico, 2: 787.

¹² Le linee guida hanno definito alcune proposte metodologiche, la gestione del rapporto di lavoro e delle relazioni sindacali, l'uso delle infrastrutture tecnologiche per lo svolgimento del lavoro agile, il collegamento con la misurazione e valutazione della performance, le condizioni di salute e sicurezza sul lavoro.

la disciplina del lavoro agile, infatti, era quasi sconosciuta o disapplicata, ad eccezione di alcune limitate esperienze (si segnala in particolare quella della Provincia autonoma di Trento)¹³.

Con l’inizio della pandemia, la disposizione del primo cosiddetto *lockdown* (inizio marzo 2020) e l’adozione delle consequenziali misure di contenimento della diffusione dei contagi, la disciplina e le misure di lavoro agile hanno avuto un larghissimo e rapidissimo sviluppo. Si contano almeno venti provvedimenti normativi generali adottati nel corso del 2020 e nei primi mesi del 2021¹⁴. Queste previsioni, pertanto, non hanno introdotto nuove forme o modalità di lavoro a distanza ma hanno ripreso, ampliato e adattato al contesto emergenziale la disciplina preesistente in tema di lavoro agile. Si tratta, soprattutto con riferimento al 2020, di provvedimenti adottati nell’arco di pochi giorni (nella fase iniziale della pandemia) o mesi di distanza (nella fase intermedia). In tal senso, vi è stato un continuo avvicendamento di norme e misure di intensità e incisività gradualmente crescenti.

II.1. La rapida evoluzione della disciplina nel periodo della pandemia di Covid19

Si riporta di seguito una breve e schematica sintesi dei provvedimenti normativi adottati in tema di lavoro agile nel corso della cosiddetta emergenza pandemica.

Il decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, ha previsto l’applicazione del lavoro agile in modo automatico nei casi di rapporti lavorativi svolti nelle aree originariamente colpite per prime dalla diffusione dei contagi (si trattava di alcune regioni del Nord d’Italia), considerate a rischio in base ai parametri di emergenza nazionali¹⁵.

Il decreto-legge 2 marzo 2020, n. 9, ha definito una serie di misure di ausilio per il ricorso al lavoro agile nelle pubbliche amministrazioni, ad esempio incrementando gli acquisti di apparecchiature informatiche e semplificando le relative procedure di acquisto e disponendo che i dipendenti

¹³ Sul punto, si segnala il rapporto dell’Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico-OCSE, *The future of remote work: Opportunities and policy options for Trentino*, papers 2021/07, 1.

¹⁴ Una parte dell’elenco è accessibile su <https://www.funzionepubblica.gov.it/normativa>.

¹⁵ In questi casi, il lavoro agile trovava applicazione in via automatica, quindi anche in assenza degli accordi individuali, ad ogni rapporto di lavoro subordinato nell’ambito di aree considerate a rischio in ragione dell’emergenza nazionale o locale.

affetti da Covid e costretti quindi a sottoporsi alla quarantena avessero diritto a percepire la retribuzione piena¹⁶.

La direttiva 25 febbraio 2020, n. 1, del Ministro per la pubblica amministrazione ha raccomandato l'adozione di alcune misure precauzionali anche nelle aree del territorio nazionale originariamente non interessate dai contagi, raccomandando l'uso del lavoro agile¹⁷.

La circolare 4 marzo 2020, n. 1, del Ministro per la pubblica amministrazione ha individuato una serie di misure e strumenti volti a incentivare l'uso di modalità alternative di svolgimento del lavoro, ricorrendo «in via prioritaria al lavoro agile come forma più evoluta anche di flessibilità di svolgimento della prestazione lavorativa, in un'ottica di progressivo superamento del telelavoro»¹⁸.

La direttiva 12 marzo 2020, n. 2, sostituendo la direttiva n. 1 del 2020, ha stabilito che le amministrazioni pubbliche dell'intero territorio nazionale adottassero come modalità ordinaria di svolgimento della prestazione lavorativa il lavoro agile, limitando la presenza del personale negli uffici ai soli casi in cui la presenza fisica fosse indispensabile, adottando forme di rotazione dei dipendenti per garantire un contingente minimo di personale da porre a presidio di ciascun ufficio, assicurando prioritariamente la presenza del personale con qualifica dirigenziale in funzione del proprio ruolo di coordinamento¹⁹.

Il decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 (cosiddetto decreto "cura Italia")²⁰, convertito nella legge 24 aprile 2020, n. 27, ha previsto il diritto di alcune

¹⁶ Si vedano specialmente gli articoli 19 e 20 del citato decreto-legge n. 9 del 2020.

¹⁷ La direttiva prevedeva che: «Le amministrazioni sono invitate, altresì, a potenziare il ricorso al lavoro agile, individuando modalità semplificate e temporanee di accesso alla misura con riferimento al personale complessivamente inteso, senza distinzione di categoria di inquadramento e di tipologia di rapporto di lavoro».

¹⁸ Nella stessa circolare, si faceva inoltre riferimento all'opportunità: «dell'utilizzo di soluzioni "cloud" per agevolare l'accesso condiviso a dati, informazioni e documenti; del ricorso a strumenti per la partecipazione da remoto a riunioni e incontri di lavoro (sistemi di videoconferenza e *call conference*); del ricorso alle modalità flessibili di svolgimento della prestazione lavorativa anche nei casi in cui il dipendente si renda disponibile ad utilizzare propri dispositivi, a fronte dell'indisponibilità o insufficienza di dotazione informatica da parte dell'amministrazione, garantendo adeguati livelli di sicurezza e protezione della rete secondo le esigenze e le modalità definite dalle singole pubbliche amministrazioni; dell'attivazione di un sistema bilanciato di reportistica interna ai fini dell'ottimizzazione della produttività anche in un'ottica di progressiva integrazione con il sistema di misurazione e valutazione della performance».

¹⁹ Sulla base della direttiva, ciascuna amministrazione e istituzione pubblica hanno adottato specifici indirizzi nell'organizzazione del lavoro, al fine del contenimento e della gestione dell'emergenza epidemiologica di Covid-19.

²⁰ È ormai diffusa la tendenza di attribuire agli atti normativi, di maggiore rilievo, veri e propri soprannomi e denominazioni, che a volte ne sintetizzano i contenuti, in altre le finalità.

categorie di lavoratori di svolgere la prestazione in modalità agile e ha confermato che il lavoro agile «è una delle modalità ordinarie di svolgimento della prestazione lavorativa nelle pubbliche amministrazioni [...] che, conseguentemente: a) limitano la presenza del personale nei luoghi di lavoro per assicurare esclusivamente le attività che ritengono indifferibili e che richiedono necessariamente tale presenza, anche in ragione della gestione dell'emergenza; b) prescindono dagli accordi individuali e dagli obblighi informativi previsti dagli articoli da 18 a 23 della legge 22 maggio 2017, n. 81» (articolo 87)²¹.

Il successivo decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito nella legge 22 maggio 2020, n. 35, all'articolo 1, lettere *s*) e *ff*) ha ribadito la necessità di limitare il più possibile la presenza dei dipendenti presso le pubbliche amministrazioni, «fatte comunque salve le attività indifferibili e l'erogazione dei servizi essenziali prioritariamente mediante il ricorso a modalità di lavoro agile», stabilendo l'uso estensivo di questa forma di lavoro, anche in deroga ai limiti previsti dalle previgenti leggi.

Il Ministro per la pubblica amministrazione ha, quindi, adottato una ulteriore circolare, la n. 2 del 2 aprile 2020, per fornire alcune precisazioni in merito all'applicazione del citato articolo 87 del decreto-legge n. 18/2020, riconoscendo nel lavoro agile una forma di lavoro “a regime”, almeno fino alla cessazione dello stato di emergenza. Si è stabilito che il dipendente non dovesse trasmettere specifiche richieste e che le amministrazioni dovessero semplificare il più possibile l'accesso a questa modalità di lavoro, derogando alla previsione dell'accordo individuale (previsto invece dalla legge n. 81/2017).

La direttiva 4 maggio 2020, n. 3, del Ministro per la pubblica amministrazione ha precisato che le attività delle pubbliche amministrazioni non sono mai state sospese, anche grazie al massiccio ricorso al lavoro agile. Poiché verso la fine della primavera e l'approssimarsi dell'estate, l'evoluzione della pandemia aveva manifestato alcuni miglioramenti, il Ministro invitava le amministrazioni a valutare per quali attività era possibile il ritorno allo

Il citato decreto-legge n. 18/2020, ad esempio, è stato definito “decreto cura Italia”, perché conteneva una serie di misure volte a fronteggiare gli effetti della pandemia in piena espansione.

²¹ Nel caso in cui il lavoro agile non potesse essere adottato, era previsto che «le amministrazioni utilizzano gli strumenti delle ferie pregresse, del congedo, della banca ore, della rotazione e di altri analoghi istituti, nel rispetto della contrattazione collettiva». Qualora non potessero applicarsi neanche queste misure, il personale poteva essere esentato dal servizio; in quest'ultima circostanza, «il periodo di esenzione dal servizio costituisce servizio prestato a tutti gli effetti di legge e l'amministrazione non corrisponde l'indennità sostitutiva di mensa, ove prevista».

svolgimento in presenza e a sviluppare forme di monitoraggio sulle prestazioni rese in modalità agile.

Il decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34 (cosiddetto “decreto rilancio”), convertito nella legge 17 luglio 2020, n. 77, all’articolo 263, ha stabilito che le amministrazioni dovessero riorganizzare il lavoro dei dipendenti e l’erogazione dei servizi «attraverso la flessibilità dell’orario di lavoro, rivedendone l’articolazione giornaliera e settimanale, introducendo modalità di interlocuzione programmata con l’utenza, anche attraverso soluzioni digitali e non in presenza, applicando il lavoro agile», almeno fino alla «definizione della disciplina del lavoro agile da parte dei contratti collettivi», e, comunque, non oltre il 31 dicembre 2021. Con queste previsioni sono state introdotte due misure innovative: la prima corrispondente al Piano organizzativo per il lavoro agile (Pola), che ciascuna amministrazione è stata obbligata ad adottare entro il 31 gennaio di ogni anno; la seconda corrispondente invece all’istituzione dell’“Osservatorio nazionale del lavoro agile nelle amministrazioni pubbliche”²².

Con decreto del 19 ottobre 2020 del Ministro per la pubblica amministrazione, è stata adottata una specifica disciplina «per il lavoro agile nella pubblica amministrazione nel periodo emergenziale», dove sono state riprese alcune misure previste nei precedenti provvedimenti. È stato ad esempio ribadito che il lavoro agile nella pubblica amministrazione continuava a costituire «una delle modalità ordinarie di svolgimento della prestazione lavorativa» e che non fosse necessario l’accordo individuale. Inoltre, è stato chiarito che il lavoro agile potesse avere ad oggetto sia le attività svolte in presenza, sia le attività progettuali specifiche, e che di regola dovesse svolgersi in giornate alterne e potesse riguardare almeno il 50% del personale (adibito ad attività che potevano essere svolte secondo questa modalità). Il decreto suggeriva, altresì, una serie di accorgimenti organizzativi, corrispondenti ad esempio alla rotazione del personale, alla individuazione di fasce temporali di flessibilità oraria, all’adeguamento dei sistemi di misurazione e valutazione della performance alle specificità del lavoro agile.

Le misure previste in tema di lavoro agile sono state oggetto di varie proroghe²³. Nella primavera del 2021, con il decreto-legge 30 aprile 2021, n.

²² Queste misure saranno approfondite nel par. III.

²³ In particolare, si ricordano il decreto del Ministro per la pubblica amministrazione del 23 dicembre 2020, che ha prorogato fino al 31 gennaio 2021 le disposizioni contenute nel decreto del 19 ottobre 2020 in materia di lavoro agile nelle pubbliche amministrazioni; inoltre, la legge 26 febbraio 2021, n. 21, di conversione del decreto-legge 31 dicembre 2020, n. 183, ha fissato al 30 aprile 2021 il termine ultimo per utilizzare la procedura semplificata del lavoro

56, all’articolo 1, è stato stabilito che, in attesa che la disciplina fosse definita nella contrattazione collettiva nazionale, le amministrazioni potessero continuare a ricorrere al lavoro agile «attraverso la flessibilità dell’orario di lavoro, rivedendone l’articolazione giornaliera e settimanale, introducendo modalità di interlocuzione programmata, anche attraverso soluzioni digitali e non in presenza con l’utenza, [...] comunque a condizione che l’erogazione dei servizi rivolti a cittadini ed imprese avvenga con regolarità, continuità ed efficienza, nonché nel rigoroso rispetto dei tempi previsti dalla normativa vigente». Inoltre, è stata ridotta dal 60% al 15% la quota minima dei dipendenti che avrebbero potuto avvalersi di questa modalità di svolgimento del lavoro.

Con il successivo decreto del Presidente del Consiglio dei ministri del 23 settembre 2021, è stato disposto che a partire dal 15 ottobre 2021 la modalità ordinaria di svolgimento della prestazione lavorativa sarebbe tornata ad essere quella in presenza. Tale normativa non ha cancellato il lavoro agile ma ha implicato un ritorno alla disciplina ordinaria di questa modalità lavorativa (la legge n. 81/2017, inclusa la necessità della sottoscrizione degli accordi individuali), così determinando il superamento del regime speciale attuato durante il periodo dell’emergenza pandemica. A partire da questo momento, il lavoro agile non è stato, quindi, più utilizzato come strumento di contrasto della diffusione dei contagi, anche in ragione della progressiva cessazione dello stato di emergenza.

II.2. Il lavoro agile dopo la pandemia

L’esteso ricorso al lavoro agile durante il periodo della pandemia ha determinato alcuni cambiamenti significativi nell’organizzazione del lavoro presso le pubbliche amministrazioni, anche dopo essere ormai cessato lo stato di emergenza.

Con il decreto-legge 21 settembre 2021, n. 127, il Governo ha esteso a tutto il personale delle pubbliche amministrazioni l’obbligo di esibire, per l’accesso al luogo di lavoro, la certificazione verde Covid-19 (il cosiddetto “green pass”), escludendo da tale obbligo soltanto i soggetti esentati dalla campagna vaccinale per motivi sanitari.

agile per i lavoratori della pubblica amministrazione; il decreto-legge 22 aprile 2021, n. 52, ha prorogato ulteriormente lo stato di emergenza e ha esteso l’adozione della procedura semplificata fino al 31 luglio 2021.

A seguire, il decreto del Ministro per la pubblica amministrazione dell'8 ottobre 2021 ha stabilito una serie di misure e fasi necessarie al ritorno al cosiddetto lavoro in presenza (ossia presso la sede lavorativa), mantenendo una iniziale e progressiva flessibilità di fasce orarie. Il decreto ha inoltre precisato che, d'ora in avanti, il ricorso al lavoro agile, come disciplinato dalla legge n. 81/2017, sarebbe stato possibile a determinate condizioni: lo svolgimento della prestazione di lavoro in modalità agile non doveva in alcun modo pregiudicare la fruizione dei servizi pubblici; l'amministrazione doveva garantire un'adeguata rotazione del personale e dotarsi degli strumenti tecnologici idonei a svolgere le prestazioni in modalità agile e ad assicurare la riservatezza dei dati trattati dal lavoratore; l'amministrazione doveva avere previsto un piano di smaltimento del lavoro arretrato; l'accordo individuale avrebbe dovuto definire gli specifici obiettivi della prestazione, le modalità e i tempi di esecuzione, le fasce di contattabilità, i criteri di misurazione della prestazione. In ogni caso, le amministrazioni sono state invitate ad assicurare il prevalente svolgimento in presenza della prestazione lavorativa da parte dei soggetti titolari di funzioni di coordinamento e controllo, dei dirigenti e dei responsabili dei procedimenti amministrativi.

Sono state poi adottate apposite "Linee guida in materia di lavoro agile nelle amministrazioni pubbliche" (30 novembre 2021), che hanno fissato le condizioni, in regime di "normalità", di accesso alla prestazione di lavoro in modalità agile²⁴. In particolare, sono state indicate le condizioni tecnologiche, nonché di *privacy* e sicurezza; sono stati fissati i contenuti minimi che devono avere gli accordi individuali; è stato regolato il diritto alla disconnessione e alla formazione; è stata rimarcata la differenza tra il lavoro agile e il telelavoro (o anche detto lavoro da remoto)²⁵.

Con il decreto-legge 24 dicembre 2021, n. 221, convertito nella legge 18 febbraio 2022, n. 11, vista la ripresa della crescita del numero dei contagi, è stato eccezionalmente prorogato lo stato di emergenza al 31 marzo 2022. Fino

²⁴ Nelle linee guida si legge: «L'adesione al lavoro agile ha natura consensuale e volontaria ed è consentita a tutti i lavoratori, siano essi con rapporto di lavoro a tempo pieno o parziale e indipendentemente dalla circostanza che siano stati assunti con contratto a tempo indeterminato o determinato; l'amministrazione individua le attività che possono essere effettuate in lavoro agile, previo confronto con le organizzazioni sindacali, fermo restando che sono comunque esclusi i lavori in turno e quelli che richiedono l'utilizzo costante di strumentazioni non remotizzabili» (paragrafo 2).

²⁵ Sempre nelle linee guida è stato precisato che: «Diversamente dal lavoro agile, [...] il lavoro da remoto può essere prestato con vincolo di tempo e nel rispetto dei conseguenti obblighi di presenza derivanti dalle disposizioni in materia di orario di lavoro, attraverso una modificazione del luogo di adempimento della prestazione lavorativa che comporti la effettuazione della prestazione in luogo idoneo e diverso dalla sede dell'ufficio al quale il dipendente è assegnato».

a tale data, sono state applicate le misure stabilite dal decreto del Presidente del Consiglio dei ministri del 2 marzo 2021, che all’articolo 6, comma 2, prevedeva che le pubbliche amministrazioni «assicurano le percentuali più elevate possibili di lavoro agile, compatibili con le potenzialità organizzative e con la qualità e l’effettività del servizio erogato». Con queste previsioni, vi è stata pertanto una breve parentesi temporale in cui il lavoro agile è stato nuovamente impiegato come mezzo speciale per fronteggiare gli effetti della pandemia e limitare il numero dei contagi.

Nel maggio 2022, quando i numeri dei contagi di Covid-19 si erano di nuovo ridotti ed erano ormai mature le condizioni per il definitivo superamento dello stato di emergenza, è stato stabilito, con la legge di conversione (19 maggio 2022, n. 52) del decreto-legge 24 marzo 2022, n. 24, di ripristinare il regime ordinario del lavoro agile ma di prorogare fino al 30 giugno 2022 il diritto al lavoro agile per i soggetti in condizione di fragilità.

Nello stesso periodo, è stato sottoscritto, per il triennio 2019-2021, il Contratto collettivo nazionale di lavoro del personale del “Comparto Funzioni Centrali”, in attuazione del “Patto per l’innovazione del lavoro pubblico e la coesione sociale” sottoscritto il 10 marzo 2021 dal Ministro per la pubblica amministrazione e delle organizzazioni sindacali rappresentative del settore pubblico. Per la prima volta nell’ambito della fonte negoziale, è stato disciplinato l’istituto del lavoro agile nel pubblico impiego (articoli 36-41), distinguendo tra lavoro agile e altre forme di lavoro a distanza (quali il lavoro da remoto) e prevedendo che «il lavoro agile di cui alla legge n. 81/2017 è una delle possibili modalità di effettuazione della prestazione lavorativa per processi e attività di lavoro, previamente individuati dalle amministrazioni, per i quali sussistano i necessari requisiti organizzativi e tecnologici per operare con tale modalità [...]»; e che «il lavoro agile è una modalità di esecuzione del rapporto di lavoro subordinato stabilita mediante accordo tra le parti, anche con forme di organizzazione per fasi, cicli e obiettivi e senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro». Nella contrattazione collettiva, sono stati poi fissati alcuni criteri in relazione alle modalità di accesso al lavoro agile, ai contenuti dell’accordo individuale, alle garanzie del lavoratore, alla formazione²⁶.

Con il decreto legislativo 30 giugno 2022, n. 105, è stata attuata in Italia la direttiva (UE) 2019/1158 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, relativa all’equilibrio tra attività professionale e vita familiare per i genitori e i prestatori di assistenza e che abroga la direttiva 2010/18/UE

²⁶ Simili contenuti sono stati previsti anche nelle contrattazioni nazionali per i comparti delle funzioni locali, della sanità e dell’istruzione e ricerca (i testi dei contratti nazionali sono accessibili su: www.aranagenzia.it).

del Consiglio. Con riferimento specifico al lavoro agile, è stato stabilito che «i datori di lavoro pubblici e privati che stipulano accordi per l'esecuzione della prestazione di lavoro in modalità agile sono tenuti in ogni caso a riconoscere priorità alle richieste di esecuzione del rapporto di lavoro in modalità agile formulate dalle lavoratrici e dai lavoratori con figli fino a dodici anni di età o senza alcun limite di età nel caso di figli in condizioni di disabilità [...]». È stato inoltre precisato che il lavoratore che richiede di fruire del lavoro agile non può essere sanzionato, demansionato, licenziato, trasferito o sottoposto ad altra misura organizzativa avente effetti negativi, diretti o indiretti, sulle condizioni di lavoro. Qualunque misura adottata in violazione del precedente periodo è da considerarsi ritorsiva o discriminatoria e, pertanto, nulla».

Sono state poi adottate alcune misure di semplificazione delle procedure e delle modalità di comunicazione e rendicontazione delle prestazioni in modalità agile (si veda, ad esempio, il decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali 22 agosto 2022, n. 149) ed è stata prevista una proroga del lavoro agile, anche senza accordo individuale, per le categorie di lavoratori fragili.

In conclusione, dall'estate del 2022 in poi, con la definitiva cessazione dello stato di emergenza e il ritorno a lavorare in presenza come modalità ordinaria di espletamento della prestazione lavorativa, la disciplina del lavoro agile ha continuato ad applicarsi nelle pubbliche amministrazioni in base a quanto previsto dalla contrattazione collettiva, sopra richiamata, e dalla legge n. 81 del 2017.

Attualmente²⁷, pertanto, il dipendente pubblico può avvalersi del lavoro agile soltanto sulla base di apposito accordo individuale, di durata temporanea (usualmente semestrale) ma rinnovabile, sottoscritto con il proprio superiore gerarchico, nel rispetto delle condizioni generali definite negli atti di indirizzo del vertice di ciascuna amministrazione (a loro volta adottati nel rispetto di quanto fissato nella più volte citata legge del 2017 e nella contrattazione collettiva nazionale dei vari comparti). Possono fare eccezione a tale regime alcune categorie molto specifiche di lavoratori, per i quali il ricorso al lavoro agile può essere applicato "dall'alto", senza forme di accordo individuale (come avveniva per tutti in periodo di pandemia)²⁸. Mediamente, i dipendenti

²⁷ Il testo è aggiornato al 30 novembre 2023.

²⁸ Ai sensi dell'articolo 8 del decreto-legge 29 settembre 2023, n.132, convertito nella legge 27 novembre 2023, n. 170, i dipendenti della pubblica amministrazione e del settore privato con patologie hanno diritto a svolgere il lavoro in modalità agile fino al 31 dicembre 2023 o, eventualmente, hanno diritto al cambio di mansioni. Per i comuni della Regione Emilia-Romagna colpiti dall'alluvione del maggio-giugno 2023, l'articolo 4, comma 5, del decreto-legge 1 giugno 2023, n. 61, convertito nella legge 31 luglio 2023, n. 100, ha introdotto la possibilità di ricorrere al più ampio utilizzo del lavoro agile anche in deroga ai contratti collettivi nazionali di lavoro vigenti, fino al 31 dicembre 2023.

delle pubbliche amministrazioni usufruiscono, oggi, di una o due giornate di lavoro agile alla settimana, a seconda della tipologia di amministrazione considerata (ci sono tuttavia uffici, soprattutto di diretta collaborazione dei vertici politici delle amministrazioni ministeriali, in cui il lavoro agile non viene applicato; ma si tratta ormai di eccezioni alla regola).

III. LE PRINCIPALI MISURE DI APPLICAZIONE DEL LAVORO AGILE

Le principali misure di applicazione del lavoro agile si possono distinguere in: misure programmatiche; misure di indirizzo e coordinamento generale; misure di rendicontazione e controllo.

Nella prima categoria (misure programmatiche) vi rientra il “Piano organizzativo per il lavoro agile” (Pola), introdotto dall’articolo 263, comma 4-bis, lettera *a*), del decreto-legge n. 34/2020 e inserito nell’articolo 14, comma 1, della legge n. 124/2015²⁹. In particolare, il Pola è una misura istituita al fine di consentire alle amministrazioni di programmare, ognuna al proprio interno, le modalità attuative del lavoro agile, nell’ambito della più ampia pianificazione in tema di misurazione e valutazione delle performance del personale (e, quindi, del controllo gestionale).

In base a tale normativa, almeno il 15 per cento dei dipendenti può avvalersi del lavoro agile per le attività che possono essere svolte con questa modalità, garantendo che gli stessi non subiscano penalizzazioni ai fini del riconoscimento di professionalità e della progressione di carriera. È stato altresì previsto che il Pola debba definire le misure organizzative, i requisiti

²⁹ È previsto che «Entro il 31 gennaio di ciascun anno, le amministrazioni pubbliche redigono, sentite le organizzazioni sindacali, il Piano organizzativo del lavoro agile (Pola), quale sezione del documento di cui all’*articolo 10, comma 1, lettera a), del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150*. Il Pola individua le modalità attuative del lavoro agile prevedendo, per le attività che possono essere svolte in modalità agile, che almeno il 15 per cento dei dipendenti possa avvalersene, garantendo che gli stessi non subiscano penalizzazioni ai fini del riconoscimento di professionalità e della progressione di carriera, e definisce, altresì, le misure organizzative, i requisiti tecnologici, i percorsi formativi del personale, anche dirigenziale, e gli strumenti di rilevazione e di verifica periodica dei risultati conseguiti, anche in termini di miglioramento dell’efficacia e dell’efficienza dell’azione amministrativa, della digitalizzazione dei processi, nonché della qualità dei servizi erogati, anche coinvolgendo i cittadini, sia individualmente, sia nelle loro forme associative. In caso di mancata adozione del Pola, il lavoro agile si applica almeno al 15 per cento dei dipendenti, ove lo richiedano. Il raggiungimento delle predette percentuali è realizzato nell’ambito delle risorse disponibili a legislazione vigente. Le economie derivanti dall’applicazione del Pola restano acquisite al bilancio di ciascuna amministrazione pubblica».

tecnologici, i percorsi formativi del personale e gli strumenti di rilevazione e di verifica periodica dei risultati conseguiti, anche in termini di miglioramento dell'efficacia e dell'efficienza dell'azione amministrativa, della digitalizzazione dei processi, nonché della qualità dei servizi erogati, anche coinvolgendo i cittadini, sia individualmente, sia nelle loro forme associative.

La disciplina del Pola è stata modificata a seguito dell'introduzione del "Piano integrato di attività e organizzazione" (Piao)³⁰. Si tratta di una nuova misura programmatica, di natura più ampia, che include e assorbe alcuni preesistenti piani adottati dalle pubbliche amministrazioni in diversi ambiti (ad esempio, negli ambiti della misurazione e valutazione della performance, della definizione del fabbisogno di personale, del reclutamento dei dipendenti, della trasparenza e della prevenzione della corruzione, della parità di genere, ecc.), tra i quali anche il Pola³¹. Pertanto, il Pola è oggi parte integrante del Piao. Anche il Piao deve essere adottato da ciascuna pubblica amministrazione entro il 31 gennaio di ogni anno e si disarticola in varie sezioni, una delle quali ha i medesimi contenuti del Pola.

Più precisamente, il decreto del Ministro per la pubblica amministrazione 30 giugno 2022, n. 132 ("Regolamento recante definizione del contenuto del Piano integrato di attività e organizzazione"), all'articolo 4, ha stabilito che nella sezione dedicata all'"Organizzazione e al capitale umano", vi sia una sottosezione dedicata all'organizzazione del lavoro agile, dove devono essere indicati, in coerenza con l'individuazione degli istituti del lavoro agile stabiliti dalla contrattazione collettiva nazionale, la strategia e gli obiettivi di sviluppo dei modelli di organizzazione del lavoro, anche da remoto, adottati dall'amministrazione.

A tale fine, ciascun Piano deve prevedere: «1) che lo svolgimento della prestazione di lavoro in modalità agile non pregiudichi in alcun modo o riduca la fruizione dei servizi a favore degli utenti; 2) la garanzia di un'adeguata rotazione del personale che può prestare lavoro in modalità agile, assicurando la prevalenza, per ciascun lavoratore, dell'esecuzione della prestazione lavorativa in presenza; 3) l'adozione di ogni adempimento al fine di dotare l'amministrazione di una piattaforma digitale o di un cloud o, comunque, di strumenti tecnologici idonei a garantire la più assoluta riservatezza dei dati e delle informazioni che vengono trattate dal lavoratore nello svolgimento della

³⁰ Il Piao è stato introdotto dall'articolo 6 del decreto-legge 9 giugno 2021, n. 80, convertito nella legge 6 agosto 2021, n. 113.

³¹ Il Piao è, dunque, il risultato della raccolta ed unificazione di diversi piani e atti di programmazione che le pubbliche amministrazioni erano tenute ad adottare, in passato, in modo disgiunto.

prestazione in modalità agile; 4) l'adozione di un piano di smaltimento del lavoro arretrato, ove presente; 5) l'adozione di ogni adempimento al fine di fornire al personale dipendente apparati digitali e tecnologici adeguati alla prestazione di lavoro richiesta».

Attualmente, quasi tutte le pubbliche amministrazioni, al livello sia centrale, sia territoriale (regioni ed enti locali), si sono adeguate alla nuova disciplina; di conseguenza, i dettagli operativi dell'applicazione del lavoro agile si trovano nel Piao di ogni amministrazione e devono essere oggetto di un aggiornamento annuale (il prossimo aggiornamento è previsto entro il 31 gennaio 2024, in corrispondenza dell'adozione del Piao, che ogni amministrazione dovrà adottare per il prossimo triennio 2024-2027)³².

Nella seconda categoria di misure (misure di indirizzo e coordinamento), può essere considerato l'“Osservatorio per il lavoro agile”, attualmente collegato all'“Osservatorio nazionale del lavoro pubblico”³³. Tale Osservatorio opera presso il Dipartimento della funzione pubblica della Presidenza del Consiglio dei ministri ed è disciplinato, per gli aspetti organizzativi, dal decreto del Ministro per la pubblica amministrazione del 4 novembre 2020.

In particolare, il decreto del 2020 ha previsto la composizione, le competenze e il funzionamento dell'Osservatorio. Esso ha il principale compito di contribuire all'elaborazione di proposte e alla definizione di indirizzi in materia di lavoro agile, nonché di presentare proposte di carattere normativo e tecnico per la disciplina del lavoro agile nelle amministrazioni pubbliche. Ha inoltre funzioni consultive, di studio e analisi, anche comparativa sia a livello internazionale, sia in rapporto al settore privato. Nell'ambito delle analisi, l'Osservatorio è chiamato ad esaminare l'implementazione dei piani organizzativi del lavoro agile, ad analizzare gli effetti del lavoro agile sull'organizzazione e sulle attività delle amministrazioni (come ad esempio i servizi pubblici), a promuovere iniziative di sensibilizzazione e di comunicazione.

Infine, nella terza categoria, costituita dalle misure di rendicontazione e controllo, rileva l'attività di monitoraggio del Dipartimento della funzione pubblica, svolta a livello generale. Tale attività è stata avviata durante il periodo

³² Il Piao va aggiornato annualmente e ha una proiezione triennale, come altri documenti di programmazione delle pubbliche amministrazioni.

³³ L'“Osservatorio per il lavoro agile” è stato istituito presso il Dipartimento della funzione pubblica dall'articolo 263 del citato decreto-legge n. 34 del 2020. L'“Osservatorio nazionale del lavoro pubblico” è stato istituito, invece, con decreto ministeriale 22 giugno 2023 e si compone di un presidente, un comitato di indirizzo e cinque comitati tecnico-scientifici: il primo di questi comitati è dedicato all'innovazione organizzativa e al lavoro agile.

di emergenza determinata dalla pandemia di Covid-19 ed è stata svolta con carattere continuativo e periodicità quadrimestrale. La raccolta dei dati è servita soprattutto al fine di formulare gli interventi necessari all'attuazione delle misure di lavoro agile, anche con riferimento allo sviluppo della capacità amministrativa delle singole amministrazioni pubbliche.

Nel corso del 2020, ad esempio, sono state effettuate due rilevazioni su oltre 1500 pubbliche amministrazioni. È risultato che a gennaio 2020 i dipendenti pubblici che svolgevano la propria prestazione lavorativa in modalità agile erano circa l'1,7% del personale delle pubbliche amministrazioni (quindi una quantità abbastanza contenuta, visto il limitato ricorso a questa forma di lavoro prima della pandemia); a marzo 2020 la percentuale è aumentata al 56%, a maggio al 64%, a settembre dello stesso anno c'è stata una lieve diminuzione (46%). Nella maggior parte dei casi, i dipendenti in modalità agile hanno utilizzato proprie apparecchiature informatiche, anche se con una serie di agevolazioni da parte delle amministrazioni. Nell'ambito del monitoraggio, è stata altresì valutata la qualità dei Poli adottati dalle amministrazioni per il triennio 2021-2023.

Tale monitoraggio generale ha tuttavia rappresentato un'attività circoscritta al periodo emergenziale, che non è proseguita oltre (o almeno sul sito web istituzionale non è data notizia di ulteriori iniziative)³⁴. Sul sito web, sono segnalate alcune *best practices*, si rinvia ad alcune linee guida dell'Agenzia per l'Italia digitale, sono rese disponibili le registrazioni di alcuni *webinar*, sono pubblicate alcune *Faq* (domande frequenti con relative risposte) il cui ultimo aggiornamento, tuttavia, risale al marzo 2020.

All'interno delle amministrazioni, poi, sono stati attivati sistemi di controllo e rendicontazione interna del lavoro agile. Tali sistemi sono ancora funzionanti e si basano, in alcune amministrazioni, su apposite piattaforme informatiche, accessibili soltanto ai dipendenti e in cui vengono inseriti i dati delle attività svolte in lavoro agile. Al termine del periodo di riferimento (di solito ogni sei mesi), i dati sono sottoposti a verifica e valutazione da parte del superiore gerarchico di ciascun ufficio. In questo modo, l'amministrazione ha la disponibilità di tutti i dati sul lavoro agile svolto dai propri dipendenti (pertanto, la piattaforma funziona anche come un vero e proprio archivio informatico).

³⁴ Il link al sito web è il seguente: www.funzionepubblica.gov.it/lavoro-agile-e-covid-19/monitoraggio-lavoro-agile.

IV. LE PROBLEMATICHE: IL LAVORO AGILE E LA CULTURA ORGANIZZATIVA DEL PUBBLICO IMPIEGO NEL SISTEMA AMMINISTRATIVO ITALIANO

Le problematiche principali in tema di lavoro agile ruotano attorno ad almeno tre aspetti generali, anticipati in premessa: la difficoltà di individuazione del giusto ambito di applicazione del lavoro agile; il collegamento abbastanza indiretto tra lo sviluppo del lavoro agile e il livello di efficienza dell'amministrazione; la non semplice compatibilità tra il carattere innovativo del lavoro agile e la natura antiquata della cultura del lavoro pubblico nel contesto italiano. Il terzo aspetto tende ad includere i primi due; si prova ad esaminarli con ordine.

Per quanto riguarda l'ambito di applicazione del lavoro agile, originariamente il fine alla base dell'introduzione di questa forma di lavoro nell'ordinamento italiano era quello di consentire, in determinati casi, una migliore conciliazione dei tempi di vita e di lavoro, unitamente ad altre misure introdotte dalla legge n. 124 del 2015. L'applicazione era quindi soltanto sperimentale e si sovrapponeva al telelavoro, coprendo un ambito di applicazione molto circoscritto³⁵.

Nel periodo della pandemia, come esaminato, la legge ha però temporaneamente definito il lavoro agile la forma ordinaria di svolgimento del lavoro, così estendendone a dismisura l'ambito di applicazione, operando alcune forzature. Ciò si è reso necessario al fine di fronteggiare i pericoli e gli effetti dell'emergenza sanitaria, al punto che si è riconosciuto nel lavoro agile uno strumento eccezionalmente destinato a questo scopo, così perseguendo fini diversi da quelli per i quali questa forma di lavoro era stata introdotta nell'ordinamento italiano nel 2015 (una specie di “eterogenesi dei fini”). Come analizzato nel precedente paragrafo, nella primavera del 2020 oltre il 50% dei dipendenti pubblici ha svolto l'attività lavorativa in modo agile (inclusi i dipendenti di scuole e università)³⁶.

La “grande abbuffata” di lavoro agile ha completamente stravolto il modo di interpretare questa modalità lavorativa e ha inciso fortemente sull'ambito oggettivo, con ulteriori trasformazioni. Attualmente, sia la legge, sia la contrattazione collettiva pongono condizioni molto generali e basate

³⁵ Per approfondimenti, Perniciaro G (2017), “La conciliazione dei tempi di vita e di lavoro”, in Mattarella B G e D'Alterio E, *La riforma della pubblica amministrazione*, cit., 291.

³⁶ Si confronti Zoppoli L e Monda P (2020), “Innovazioni tecnologiche e lavoro nelle pubbliche amministrazioni”, *Diritto delle relazioni industriali*, 2: 312.

sul criterio per cui il ricorso a tale modalità lavorativa è ammissibile in tutti quei casi in cui ciò non comprometta il regolare svolgimento dell'azione amministrativa e l'erogazione dei servizi pubblici. Questo è ormai il parametro generale di riferimento.

Nella prassi, ciascuna amministrazione ha così definito in modo specifico le attività escluse dall'ambito di applicazione del lavoro agile, in genere con regolamenti e atti interni. Ad esempio, in varie amministrazioni universitarie sono state escluse dal lavoro agile tutte le attività corrispondenti a specifici servizi, il ricevimento del pubblico in presenza, le attività di laboratorio, i sopralluoghi e gli interventi tecnici, il portierato, la vigilanza e il controllo ambientale, ecc.

L'ambito oggettivo di applicazione del lavoro agile è stato, dunque, rimesso alla definizione – più o meno discrezionale – delle amministrazioni, con grossi divari, talvolta, tra le diverse realtà amministrative. Tale eterogeneità è, del resto, un tratto necessario di questa forma di lavoro, che, proprio in ragione della sua natura “smart”, deve poter avere la capacità di assumere declinazioni diverse a seconda dell'ambito considerato; al contempo, però, questa grande differenziazione ha avuto alcune conseguenze negative, determinando forme di discriminazione (*lato sensu*) tra i lavoratori (chi può ricorrere al lavoro agile è senz'altro più fortunato di chi, in ragione delle caratteristiche della propria mansione, non può utilizzare questa modalità lavorativa).

Inoltre, in alcune amministrazioni è stato concesso di ricorrere al lavoro agile fino a tre giorni alla settimana, in altre fino a due giorni, in altre ancora una giornata massimo. In questi casi, la determinazione del numero di giornate è avvenuta con piena discrezionalità delle amministrazioni, a volte con differenziazioni anche tra i singoli uffici. Le giornate di lavoro agile sono divenute, in altri termini, oggetto di forme di “concessione” (quasi una regalia) da parte dei vertici e dirigenti amministrativi verso i rispettivi dipendenti, così perdendo di vista le effettive ragioni che dovrebbero indurre a impiegare questa forma di lavoro.

In tempi recenti, si è cercato di mettere in risalto gli effetti positivi che il lavoro agile produrrebbe nei confronti dell'amministrazione, datrice di lavoro³⁷. Fin dalla introduzione, gli unici effetti positivi considerati hanno, in verità, riguardato il lavoratore e, in particolare, la possibilità di conciliare meglio il lavoro con le personali esigenze di vita o la necessità di tutelare

³⁷ Spinelli C (2020), “Le potenzialità del lavoro digitale nelle pubbliche amministrazioni: da modalità ordinaria di gestione dell'emergenza a volano per l'innovazione?”, *Il Lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, 2: 21.

la propria salute (come nel caso dei c.d. “dipendenti fragili”) o di assistere familiari più deboli. In tutti questi casi, si è trattato di benefici per il dipendente-lavoratore, non per il datore di lavoro-pubblica amministrazione. Tuttavia, la finalità (almeno sulla carta) è attualmente cambiata: il lavoro agile viene ora considerato uno strumento di innovazione organizzativa, di maggiore competitività per l’amministrazione, di miglioramento e ammodernamento³⁸.

Quest’ultimo aspetto è riferibile alla seconda questione, ossia quella del collegamento tra il ricorso al lavoro agile e l’aumento o la diminuzione del livello di efficienza dell’amministrazione. In altre parole, lo sviluppo del lavoro agile contribuisce a un migliore funzionamento della pubblica amministrazione? Quindi, produce benefici anche per l’amministrazione-datrice di lavoro?

Non è semplice rispondere a questa domanda, per almeno due ragioni. In primo luogo, non ci sono dati aggiornati sullo stato dell’arte in grado di valutare il rapporto tra il livello di ricorso al lavoro agile e il livello di produttività dell’amministrazione considerata. In secondo luogo, il ricorso al lavoro agile non è stato, nella prassi, adeguatamente collegato agli obiettivi di performance organizzativa delle amministrazioni, nonché a quelli di performance individuale dei dipendenti, come era stato invece indicato in varie norme adottate nel corso del tempo³⁹. Tale collegamento avrebbe consentito di effettuare una tale valutazione: ad esempio, si sarebbe potuto verificare il livello medio di conseguimento degli obiettivi concernenti lo svolgimento di prestazioni lavorative in modalità agile; si sarebbe potuto promuovere un programma di azioni sfidanti definendo obiettivi specifici di svolgimento di progetti e iniziative in modalità agile, e così via.

Il sistema dei controlli non tiene ancora conto dei risultati gestionali concernenti le prestazioni lavorative rese in modalità agile. Eppure, le condizioni operative, almeno in alcune amministrazioni, potrebbero esserci, soprattutto laddove vengono impiegati sistemi informatici ai fini della rendicontazione delle attività rese in modalità agile (da sottoporre agli opportuni adattamenti)⁴⁰.

³⁸ In questa prospettiva, l’esperienza del lavoro agile vissuta nel periodo pandemico è considerata un punto di partenza per innovare il modo di lavorare nella pubblica amministrazione italiana: con un approccio storico, Melis G (2020), “Riformare l’amministrazione pubblica a partire dallo smart-working”, in il Mulino, 4: 629.

³⁹ Tale collegamento era, ad esempio, previsto nelle linee guida n. 3 del 2017, rimaste “lettera morta” (si rinvia al par. II). Sulla disciplina della misurazione e valutazione della performance, si rinvia a D’Alterio E (2019), “La valutazione della performance nelle pubbliche amministrazioni: stato dell’arte e nodi (ancora) da sciogliere”, *Diritti Lavori Mercati*, 7:181.

⁴⁰ Il sistema dei controlli nelle pubbliche amministrazioni è un assetto complesso, caratterizzato da varie tipologie di attività (controlli di legittimità, controlli di regolarità amministra-

Pur non essendoci, dunque, dati generali e aggiornati sul collegamento tra livello di performance dell'amministrazione e ricorso al lavoro agile, ci sono alcuni dati, riferiti al 2020, su quanto il lavoro agile ha contribuito alla digitalizzazione dell'amministrazione. Sotto questo punto di vista, è stato attestato "un salto evolutivo": il ricorso al lavoro agile avrebbe incrementato dell'87% l'uso della firma digitale da parte dei dirigenti pubblici, dell'83% l'utilizzazione di banche dati, del 60% la digitalizzazione dei procedimenti amministrativi, del 43% l'accessibilità online nell'erogazione dei servizi, del 34% l'interoperabilità dei sistemi informativi, del 16 % l'uso degli open data, del 31% l'uso della posta elettronica certificata per la trasmissione di atti e comunicazioni⁴¹.

Lo sviluppo del lavoro agile ha, quindi, rappresentato una fase rilevante nel processo di transizione digitale del Paese, non solo perché le amministrazioni hanno dovuto dotarsi di nuove e maggiori tecnologie e apparecchiature informatiche ma soprattutto perché i dipendenti pubblici hanno potuto constatare come molte attività possano essere più efficacemente svolte da remoto. Si pensi, ad esempio, allo svolgimento delle riunioni, nell'ambito di collegi, organi e uffici interni all'amministrazione (ad esempio, in alcune università, la modalità agile viene efficacemente utilizzata per lo svolgimento di consigli di dipartimento e riunioni organizzative) o di seminari (così consentendo una estesa partecipazione). Lavoro agile e digitalizzazione rappresentano un connubio vincente nel settore pubblico ed è in questa prospettiva che lo sviluppo del primo ha contribuito a una più moderna ed efficiente concezione del lavoro nella pubblica amministrazione. Tante attività o segmenti di attività lavorative possono essere oggi svolte in modalità agile, determinando grandi risparmi, anche economici, per le pubbliche amministrazioni (l'esempio delle riunioni è particolarmente calzante).

Naturalmente, non va trascurato l'altro lato della medaglia. Il lavoro agile può prestarsi a pratiche elusive dei dipendenti pubblici, che possono interpretare questa modalità lavorativa come un espediente per fare vacanza. Quest'ultimo aspetto può essere ricondotto all'ultima e più generale problematica, quella della compatibilità di questa forma di lavoro con la cultura organizzativa del lavoro pubblico che caratterizza il sistema

tiva e contabile, misurazioni e valutazioni delle performance, controllo di gestione, ecc.). Per un quadro generale, D'Alterio E (2015), *I controlli sull'uso delle risorse pubbliche*, Milano: Giuffrè. Per una analisi più risalente, Cassese S (a cura di) (1993), *I controlli nella Pubblica Amministrazione*, Bologna: Il Mulino.

⁴¹ I dati sono tratti dal "Monitoraggio sull'attuazione del lavoro agile nelle pubbliche amministrazioni", novembre 2020, pubblicato sul sito web del Dipartimento della funzione pubblica della Presidenza del Consiglio dei ministri.

amministrativo italiano. La trattazione di un tale tema richiederebbe lo spazio di un intero libro, perché dovrebbe considerare la storia della burocrazia e delle forme di organizzazione del lavoro nella pubblica amministrazione italiana, partendo dalle origini e arrivando ad oggi⁴².

In questa sede, si possono evidenziare almeno due elementi, al fine di comprendere se e in quale misura la cultura organizzativa del lavoro pubblico sia in grado di riconoscere nel lavoro agile una opportunità di miglioramento e innovazione della macchina amministrativa e di utilizzarlo quindi in questo senso.

In primo luogo, la cultura organizzativa del lavoro pubblico in Italia si è formata in tempi relativamente recenti, ragione per cui le pubbliche amministrazioni ancora fanno fatica a capire come ricorrere al lavoro agile in modo efficiente ed efficace e a sfruttare i relativi benefici organizzativi.

Si pensi che nei primi anni della formazione del sistema amministrativo italiano (1861-1862), l’organizzazione degli uffici e dei rapporti di lavoro si basava su criteri fortemente rigidi e gerarchici, che non costituivano un vero e proprio modello organizzativo. Il dipendente doveva semplicemente seguire tutte le indicazioni del proprio sovraordinato. Al di là di questa impostazione di base, l’attività veniva svolta senza precise modalità operative, al punto che nel 1862 persino le operazioni contabili – che generalmente sono attività che richiederebbero precise procedure e modalità di svolgimento della prestazione – avvenivano in modo molto approssimativo: “la contabilità dello Stato si fa per foglietti, per moduli, per elenchi copiati le tre, le quattro volte, ripetuti e riassunti ogni mese, ogni trimestre, ogni semestre”⁴³. Nello stesso periodo si constatava come gli impiegati venissero ridotti ad operare come macchine e come il numero dei dipendenti fosse di gran lunga superiore alle effettive necessità, costituendo un dispendio sproporzionato per le amministrazioni⁴⁴.

Tale condizione, descritta da Marco Minghetti a fine Ottocento, ha continuato a caratterizzare lo stato del pubblico impiego italiano per molti decenni, impedendo un effettivo sviluppo di una cultura organizzativa del lavoro pubblico.

⁴² Per questa ragione, si rinvia alla vasta letteratura sul tema. Tra tutti e in tempi recenti, si ricorda Cassese S (2023), *Amministrare la Nazione. La crisi della burocrazia e i suoi rimedi*, Milano: Mondadori.

⁴³ Camera dei deputati, *Discorsi parlamentari di Marco Minghetti*, II, Roma, Tipografia della Camera dei deputati, 1888, 19.

⁴⁴ Camera dei deputati, *Discorsi parlamentari di Marco Minghetti*, cit., 90.

In un testo curato dall'Istituto per la scienza sull'amministrazione pubblica e pubblicato negli anni Sessanta del secolo scorso, sono state raccolte varie inchieste parlamentari e governative sul problema della burocrazia, a partire dall'Unità d'Italia e con particolare attenzione alla fine del primo dopoguerra (specialmente i primi anni Venti del Novecento)⁴⁵. Le inchieste mettono in evidenza la continua crescita del personale pubblico (di oltre l'80% in soli sei anni), lo sviluppo incontrollato di uffici e strutture (definiti "improvvisati" e previsti "su iniziativa di pochi"), gli interventi continui sui ruoli organici senza alcun criterio logico e di utilità. Tutti questi aspetti hanno profondamente influenzato il modo di concepire il lavoro nella pubblica amministrazione, rendendola per molto tempo una specie di ammortizzatore sociale. Naturalmente, ciò ha ostacolato l'affermazione di una visione più all'avanguardia del lavoro, assimilabile a quella presente nelle più emancipate realtà private industriali (che in Italia, soprattutto tra gli anni Cinquanta e Sessanta del secolo scorso, hanno iniziato a fiorire).

Il settore del lavoro pubblico è rimasto completamente al di fuori di questo processo. È stato, invece, il terreno fertile per il radicamento di forme di resistenza e impermeabilità all'innovazione e al cambiamento. Soltanto negli anni Novanta del secolo scorso, sotto l'influenza delle politiche e dei programmi di c.d. New Public Management, il rapporto di lavoro presso la pubblica amministrazione ha subito grandi cambiamenti. Da questa fase in poi, il lavoro pubblico si è aperto gradualmente a una progressiva serie di innovazioni, seppure mostrando sempre una certa insofferenza verso il cambiamento⁴⁶.

La cultura organizzativa del lavoro pubblico in Italia ha, dunque, sperimentato l'applicazione (massiva) del lavoro agile in una fase ancora di non completa maturità, non avendo tratto dall'esperienza vissuta durante l'emergenza sanitaria l'effettivo potenziale di tale forma di lavoro. Per questa ragione, è auspicabile che l'organizzazione del lavoro in modalità agile venga sempre più modellata come concreto mezzo di innovazione del settore pubblico, attraverso anche interventi di carattere formativo e culturale presso il personale (e non soltanto normativo).

Infine, per quanto riguarda il secondo elemento, va considerato che la cultura organizzativa del lavoro pubblico nel sistema amministrativo italiano

⁴⁵ Istituto per la scienza della Amministrazione pubblica (a cura di), *Le inchieste parlamentari e governative sul problema della burocrazia nel primo dopoguerra italiano*, 1969.

⁴⁶ Esiste una vasta letteratura in tema di "New Public Management". Tra le riflessioni più recenti e riferibili al caso italiano, Decastri M, Battini S, Buonocore F e Gagliarducci F (a cura di) (2020), *Organizational Development in Public Administration. The Italian Way*, London: Palgrave Macmillan.

si è storicamente caratterizzata per una certa disattenzione verso il problema della qualità dei servizi pubblici del il rapporto con l’utenza. Il ricorso al lavoro agile è stato quindi interpretato non un come un modo per prestare, maggiore attenzione a queste dimensioni, sfruttando le grandi potenzialità delle interazioni informatiche, ma come un modo, al contrario, per rendere ancora più complesso il rapporto tra l’amministrazione e la collettività, con poche eccezioni di cui si dirà tra poco.

Il dipendente pubblico medio è sempre stato generalmente rappresentato – ad esempio nella vasta produzione letteraria e cinematografica sul tema – come un lavoratore appostato ad una scrivania, in un grigio ufficio, spesso chiamato ad occuparsi di piccoli segmenti di attività (soprattutto nelle grandi amministrazioni)⁴⁷. Di conseguenza, l’impiego pubblico è sempre stato configurato come un’attività statica, isolata e priva di contatti con l’esterno, basata su operazioni ripetitive e non su risultati. Il ricorso al lavoro agile avrebbe potuto finalmente innovare tale immaginario, sia in astratto che nei fatti, ma ciò non è accaduto.

Una eccezione è stata rappresentata dal caso delle università, dove tuttavia le usuali modalità di svolgimento delle funzioni e prestazioni principali (didattica e ricerca) erano probabilmente più malleabili e pronte a forme di cambiamento. In tale contesto, infatti, l’adozione della modalità agile ha prodotto, nel periodo della pandemia, ottimi risultati, in quanto si è riusciti a coniugare – in almeno alcuni casi – l’esigenza di garantire un certo livello qualitativo della funzione-servizio con le caratteristiche dello strumento (ad esempio, adattando il modo di fare didattica, attraverso nuove forme di interazione e coinvolgimento degli studenti).

Tuttavia, in molte altre pubbliche amministrazioni, la qualità del servizio non è stata adeguatamente considerata: i tempi di risposta delle amministrazioni alle richieste dei cittadini sono sempre rimaste lunghe e incerte; non per tutti i servizi sono state previste efficienti modalità di erogazione online; i dipendenti preposti a queste attività si sono resi – e ancora si rendono – generalmente irreperibili proprio durante i giorni di lavoro agile.

⁴⁷ Ci sono vari esempi di racconti e rappresentazioni della condizione del dipendente pubblico, già a partire dall’Ottocento. Si pensi al personaggio di Monsù Travet (protagonista di una fortunata commedia italiana, composta da Vittorio Bersezio negli anni Cinquanta-Sessanta dell’Ottocento e rappresentata poi anche cinematograficamente con la regia di Mario Soldati) o al racconto di Emilio De Marchi (1890), *Demetrio Pianelli*, Milano: Fratelli Treves Editori, oppure a quello di Georges Courteline (1949 edizione italiana), *Quelli dalle mezze maniche*, Milano: Rizzoli.

Una cultura organizzativa “emancipata” del lavoro pubblico dovrebbe concepire la prestazione lavorativa del dipendente nei modi e nelle forme più adatte a soddisfare l’interesse pubblico generale. Ciò dovrebbe riflettersi, a sua volta, sul modo di configurare il lavoro agile. In altri termini, il lavoro agile dovrebbe essere promosso per quelle attività dove tale modalità potrebbe rappresentare un miglior modo per soddisfare l’interesse pubblico di riferimento.

Si pensi ai servizi di certificazione (rilascio di certificati, attestazioni, dichiarazioni, dati) che potrebbero essere gestiti tutti attraverso procedure informatiche con dipendenti impiegati in forme agili. Molti di questi servizi, del resto, sono stati digitalizzati ma i tempi di reazione e riscontro da parte degli operatori rimangono ancora troppo lunghi e, soprattutto, incerti. Anche l’uso dell’intelligenza artificiale (AI) per alcuni servizi pubblici di assistenza agli utenti risultano non soddisfacenti, ragione per cui difficilmente tale uso dell’intelligenza artificiale nella pubblica amministrazione potrà effettivamente sostituire il contributo umano. Lo sviluppo del lavoro agile non sembra, in questa prospettiva, poter favorire lo sviluppo di meccanismi di AI nel settore pubblico, né presenta forme di connessione⁴⁸.

L’“incertezza” sullo stato di adempimento e conclusione dei procedimenti collegati ad attività amministrative e servizi pubblici è una condizione che potrebbe essere, invece, superata con il lavoro agile, ad esempio ponendo precisi parametri al lavoratore nella definizione dei suoi obiettivi e criteri di rendimento (come, ad esempio, la tempestività delle risposte e dei riscontri in forme tracciabili). Ciò richiederebbe un grande progresso ed una emancipazione della cultura organizzativa del lavoro pubblico, nonché una reingegnerizzazione di molti procedimenti amministrativi. Quest’ultimo punto è stato, ad esempio, considerato nell’ambito del traguardo, previsto dal Piano italiano di ripresa e resilienza-PNRR, in tema di riforma della pubblica amministrazione⁴⁹.

⁴⁸ Sull’applicazione dei meccanismi di intelligenza artificiale nella pubblica amministrazione italiana, si ricordano, in termini generali, Torchia L (2023), *Lo Stato digitale. Una introduzione*, Bologna: Il Mulino. Per i profili più specifici, Rubecchini P (2023), *Tecnologia blockchain e fiducia amministrativa*, Napoli: Editoriale scientifica; Cavallaro M C e Smorto G (2019), “Decisione pubblica e responsabilità dell’Amministrazione nella società dell’algoritmo”, *Federalismi.it*, 16: 1; Galetta D U e Corvalàn J G (2019), “Intelligenza artificiale per una pubblica amministrazione 4.0? Potenzialità, rischi e sfide della rivoluzione tecnologica in atto”, *Federalismi.it*, 3: 1. Tra le pubblicazioni più recenti, Belisario E e Cassano G (a cura di) (2023), *Intelligenza artificiale per la pubblica amministrazione – Principi e regole del procedimento amministrativo algoritmico*, Pisa: Pacini.

⁴⁹ Il Piano italiano di ripresa e resilienza-PNRR è un documento di programmazione nazionale, adottato nell’aprile 2021 e con durata fino alla fine del 2026, predisposto nell’ambito del quadro delineato dal Regolamento UE 2021/241 del Parlamento europeo e del Consiglio

Il cammino è ancora lungo ma si auspica che la programmazione dedicata alla ripresa e alla resilienza, a livello dell’Unione europea e nazionale, possa contribuire ad accelerare un siffatto processo evolutivo.

V. BIBLIOGRAFIA

- Belisario E e Cassano G (a cura di) (2023), *Intelligenza artificiale per la pubblica amministrazione – Principi e regole del procedimento amministrativo algoritmico*, Pisa: Pacini;
- Brollo M (2017), “Il lavoro agile nell’era digitale tra lavoro privato e pubblico”, in *Il lavoro nelle Pubbliche amministrazioni*, 1:119;
- Cairolì S (2021), “Lavoro agile alle dipendenze della pubblica amministrazione entro ed oltre i confini dell’emergenza epidemiologica”, *Lavoro Diritti Europa*, 1: online;
- Calderara D (2018), “Il lavoro agile nella pubblica amministrazione: prime ipotesi applicative”, in *Il lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, 2: 75;
- Cassese S (2023), *Amministrare la Nazione. La crisi della burocrazia e i suoi rimedi*, Milano: Mondadori;
- Cassese S (a cura di) (1993), *I controlli nella Pubblica Amministrazione*, Bologna: Il Mulino;
- Cavallaro M C e Smorto G (2019), “Decisione pubblica e responsabilità dell’Amministrazione nella società dell’algoritmo”, *Federalismi.it*, 16: 1;
- D’Alterio E (2023), “Pubblica amministrazione e parità di genere: stato dell’arte e prospettive”, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2: 787;
- D’Alterio E (2019), “La valutazione della performance nelle pubbliche amministrazioni: stato dell’arte e nodi (ancora) da sciogliere”, *Diritti Lavori Mercati*, 7:181;
- D’Alterio E (2015), *I controlli sull’uso delle risorse pubbliche*, Milano: Giuffrè;
- Decastri M, Battini S, Buonocore F e Gagliarducci F (a cura di) (2020), *Organizational Development in Public Administration. The Italian Way*, London: Palgrave Macmillan;

del 12 febbraio 2021, che istituisce il dispositivo per la ripresa e la resilienza dell’Unione europea. Il PNRR prevede numerosi obiettivi e traguardi, al cui conseguimento sono condizionati determinati versamenti di risorse finanziarie al Paese da parte dell’Unione europea, a seguito di sistematiche e analitiche valutazioni da parte della Commissione. In particolare, il traguardo M1C1-63 riguarda la riforma della pubblica amministrazione e, tra le misure da attuare, prevede l’adozione di interventi di semplificazione amministrativa, che devono consistere anche in una reingegnerizzazione dei procedimenti delle pubbliche amministrazioni.

- Galetta D U e Corvalàn J G (2019), “Intelligenza artificiale per una pubblica amministrazione 4.0? Potenzialità, rischi e sfide della rivoluzione tecnologica in atto”, *Federalismi.it*, 3: 1;
- Mattarella B.G. e D’Alterio E (a cura di) (2017), *La riforma della pubblica amministrazione. Commento alla legge n. 124/2015 (Madia) e ai decreti attuativi*, Milano: Edizioni del Sole24Ore;
- Monda P (2020), “Lavoro pubblico e trasformazione digitale”, *Sinappsi*, X, n. 1: 119 ss.;
- Nicosia G (2021), “Il Piano organizzativo del lavoro agile: tutele e cautele nelle P.A.”, in Carabelli U e Fassina L, *Smart working: tutele e condizioni di lavoro*, seminari della consulta giuridica della CGIL, n. 4, Roma: Futura, 141 ss.;
- Perniciaro G (2017), “La conciliazione dei tempi di vita e di lavoro”, in Mattarella B G e D’Alterio E, *La riforma della pubblica amministrazione*, cit., 291;
- Rubechini P (2023), *Tecnologia blockchain e fiducia amministrativa*, Napoli: Editoriale scientifica;
- Sartori A (2018), “Il lavoro agile nella pubblica amministrazione”, in Zilio Grandi G e Biasi M, *Commentario breve allo statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Padova: Cedam, 490 ss.;
- Spinelli C (2021), “Il lavoro agile post pandemico nelle pubbliche amministrazioni”, in *Lavoro Diritti Europa*, 4:2021 (online);
- Spinelli C (2020), “Le potenzialità del lavoro digitale nelle pubbliche amministrazioni: da modalità ordinaria di gestione dell’emergenza a volano per l’innovazione?”, *Il Lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, 2: 21;
- Talamo V (2018), “Diversamente agile? Lo Smart Work nelle pubbliche amministrazioni”, in Perulli A e Fiorillo L, *Il Jobs Act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Torino: Utet, 257;
- Torchia L (2023), *Lo Stato digitale. Una introduzione*, Bologna: Il Mulino;
- Zoppoli L (2021), “Riformare ancora il lavoro pubblico? L’“ossificazione” delle pubbliche amministrazioni e l’occasione post-pandemica del POLA”, *Il lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, 1: 3;
- Zoppoli L e Monda P (2020), “Innovazioni tecnologiche e lavoro nelle pubbliche amministrazioni”, *Diritto delle relazioni industriali*, 2: 312;
- Zurla P (a cura di) (1999), *Telelavoro e pubblica amministrazione*, Milano: Franco Angeli. Più in generale, si veda la voce enciclopedica di Gaeta L, *Telelavoro*, in *Enciclopedia Treccani-Diritto online*, 2015.

Proyecto TED2021-131550B-I00 financiado por:



UNIVERSIDAD
DE GRANADA



SOCIEDAD DIGITAL
SEGURIDAD Y PROTECCIÓN DE DERECHOS
Unidad de Excelencia de Investigación



9 788410 703438