

## Lo smart working, oltre l'emergenza COVID19

---

La legge n. 81/2017 definisce il **lavoro agile** come quella particolare modalità di esecuzione del rapporto di lavoro subordinato, che non prevede specifici vincoli di orario o di luogo di lavoro, in forza di un accordo tra le parti. La prestazione lavorativa viene eseguita in parte nei locali aziendali e in parte al di fuori degli stessi, senza individuazione di una postazione di lavoro fissa ed avendo come unico limite la durata massima dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale. Le parti possono concordare che la prestazione lavorativa avvenga mediante l'utilizzo di strumenti tecnologici.

Elemento centrale del lavoro agile è, dunque, la **flessibilità** con cui la prestazione lavorativa viene eseguita, senza vincoli orari o spaziali e mediante il (possibile) utilizzo di strumenti tecnologici.

Fondamentale è l'**accordo individuale** (dal contenuto, in parte, obbligatorio) con cui datore e lavoratore disciplinano la concreta modalità di espletamento della prestazione lavorativa, anche con forme di organizzazione per fasi, cicli e obiettivi e senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro.

Oltre alla formalizzazione dell'accordo individuale, il datore di lavoro deve altresì assolvere:

- ✓ agli **obblighi informativi e formativi** in materia di salute e sicurezza sul luogo di lavoro, tra cui la consegna annuale al dipendente e all'RSPP di una informativa scritta, nella quale siano individuati i rischi generali e i rischi specifici connessi alla particolare modalità di esecuzione del rapporto di lavoro;
- ✓ agli oneri di **pubblicità**: le aziende procedono all'invio dell'accordo individuale attraverso l'apposita piattaforma informatica del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali.

\* \* \*

Come è noto, in seguito alla dichiarazione da parte dell'O.M.S. dello stato di emergenza internazionale in relazione all'epidemia da SARS-CoV-2 (o COVID19), sono state adottate dal Governo italiano una serie di misure contenitive volte a limitare il contagio nella popolazione. Sotto il profilo giuslavoristico, sono state individuate tutte quelle misure (straordinarie) di carattere organizzativo, volte a contenere la diffusione del virus sui luoghi di lavoro: un ruolo di estremo rilievo è stato assunto dal lavoro agile, quale modalità di espletamento della prestazione lavorativa, che limita il rischio di esposizione al contagio nei locali aziendali.

Al fine di agevolare questa misura organizzativa, è stato previsto che, per tutta la durata dell'emergenza sanitaria e comunque sino al 31.07.2020:

- ✓ la modalità di lavoro agile sia applicabile a ogni rapporto di lavoro subordinato **anche in assenza di accordo individuale**
- ✓ gli obblighi di informativa siano assolti in via telematica attraverso una **modalità semplificata** (documentazione resa disponibile sul sito dell'INAIL).

È stato altresì stabilito che i lavoratori dipendenti affetti da disabilità, nelle condizioni di cui all'articolo 3, comma 3, della legge 5 febbraio 1992 n. 104, o che abbiano nel proprio nucleo familiare una persona con disabilità, nelle condizioni di cui al citato articolo, hanno **diritto** a svolgere la prestazione di lavoro in modalità agile ai sensi dagli articoli da 18 a 23 della legge 22 maggio 2017 n. 81, a condizione che tale modalità sia compatibile con le caratteristiche della prestazione. Inoltre, ai lavoratori del settore privato con ridotta capacità lavorativa è riconosciuta la priorità nell'accoglimento delle istanze di svolgimento delle prestazioni lavorative in modalità agile.

\* \* \*

Tra le molteplici implicazioni che emergono in questo ambito, anche alla luce dell'emergenza COVID19, una in particolare merita attenzione: si tratta della **tutela della privacy** del lavoratore che presta la propria opera in modalità lavoro agile.

La questione può essere analizzata da un duplice punto di vista: da un lato, sotto il profilo dei controlli a distanza effettuati dal datore nei confronti del lavoratore; dall'altro, sotto il profilo del trattamento dei dati aziendali su dispositivi esterni all'azienda stessa.

### **Controlli a distanza**

Per quanto concerne il primo punto, presupposto fondamentale per poter parlare di privacy e smart working è il rispetto dell'articolo 4 comma 1 Stat. Lav. il quale, com'è noto, permette l'utilizzo, da parte del datore, di strumenti attraverso i quali controllare a distanza l'attività del dipendente; tale norma tuttavia impone dei limiti e individua tre ipotesi in cui è ammesso il ricorso a tali dispositivi:

- esigenze organizzative e produttive;
- sicurezza del lavoro;
- tutela del patrimonio aziendale.

Pertanto, in presenza di una di queste circostanze, il datore può di fatto esercitare un controllo sull'attività del proprio dipendente.

Come individuare quali strumenti possono essere considerati "lavorativi"?

A tal proposito, il Garante della Protezione dei dati personali è intervenuto con il provvedimento n. 303/2016, all'interno del quale sono individuati come *strumenti lavorativi* esclusivamente quei servizi, software o applicativi strettamente funzionali alla prestazione stessa. Possono quindi essere considerati tali sia il servizio di posta elettronica offerto ai lavoratori, sia altresì gli altri servizi della rete aziendale, nonché i sistemi che ne consentono il corretto funzionamento ai fini della sicurezza.

Non rientrano invece in tale nozione strumenti e software che operano attività di monitoraggio, filtraggio, controllo e tracciatura degli accessi a internet e alla posta elettronica del lavoratore (ad esempio, sistemi di *logging* o sistemi di filtraggio anti-virus).

### **Trattamento dei dati aziendali**

Per quanto attiene al secondo profilo, invece, la questione più problematica riguarda l'utilizzo, da parte del lavoratore, di dispositivi personali (tra cui vanno incluse anche le connessioni di rete) per accedere ai software aziendali.

Il rischio è che un utilizzo "domestico" di tali sistemi possa minare la sicurezza dell'attività lavorativa: il classico esempio è quello della trasmissione di *malware* o virus al sistema aziendale, dovuto all'utilizzo da parte dello smart worker del proprio computer personale, privo delle misure di sicurezza adottate invece nel sistema informatico aziendale.

Pertanto, sarebbe sempre consigliabile evitare l'utilizzo di dispositivi personali, dove possibile, o quantomeno installare un buon sistema anti-virus, o altresì, in alternativa, ricorrere ad un sistema di gestione remota del computer.

Dott. Marco Salvadego

Dott.ssa Laura Sartarelli