

SMART WORKING (FAQ)

Come deve essere modificato il CCNL con l'introduzione dello SW?

Secondo la Legge 81/2017, il trattamento economico e normativo del lavoratore in SW non può essere inferiore a quello applicato ai lavoratori che svolgono le medesime mansioni in azienda, e fa sempre riferimento al contratto collettivo nazionale di lavoro (CCNL), non a quello aziendale, che non può essere peggiorativo. Il CCNL, quindi, non subisce nessuna modifica, anche perché sottoscritto dalle parti sociali, non aziendali.

Cosa succede all'azienda se un dipendente ha un infortunio a casa mentre è in SW?

Una giornata di lavoro in SW è assimilata a una normale giornata lavorativa. I lavoratori in SW sono assicurati presso l'INAIL, applicando i criteri di carattere generale validi per tutti gli altri lavoratori, col solo limite del rischio elettivo (non assicurato), cioè il comportamento volontario del lavoratore, abnorme rispetto al fine aziendale, oppure eseguito per scopi di esibizionismo, o comunque legato a scelte individuali voluttuarie (come, per esempio, l'acquisto di sigarette).

Se nell'accordo di SW alcuni luoghi vengono estromessi dalla modalità di lavoro agile, il lavoratore non è coperto da assicurazione se al momento dell'infortunio si trovava in un luogo non indicato nell'accordo.

L'azienda ha obblighi nei confronti del dipendente che lavora da casa sull'organizzazione dei suoi spazi e delle attrezzature? Eventuali tempi di adeguamento.

Il datore di lavoro è responsabile della sicurezza e del buon funzionamento di eventuali strumenti tecnologici assegnati al lavoratore per lo svolgimento dell'attività lavorativa in modalità SW. L'accordo di SW disciplina 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, agli strumenti utilizzati dal lavoratore, ai tempi di riposo del lavoratore, nonché alle misure tecniche e organizzative necessarie per assicurare la disconnessione del lavoratore dalle strumentazioni tecnologiche di lavoro.

La Legge 81/2017 obbliga il datore di lavoro a garantire la salute e la sicurezza del lavoratore in SW e a consegnare a lui e al Rappresentante dei Lavoratori per la Sicurezza (RLS), con cadenza almeno annuale, un'informativa scritta nella quale sono individuati i rischi generali e i rischi specifici connessi alla particolare modalità di esecuzione del rapporto di lavoro. Il lavoratore è tenuto a cooperare all'attuazione delle misure di prevenzione predisposte dal datore di lavoro per fronteggiare i rischi connessi all'esecuzione della prestazione all'esterno dei locali aziendali.

Inoltre, è opportuno isolare il sistema operativo dell'utente privato dall'ambiente lavorativo, tutelando così i dati dell'azienda e anche la riservatezza del lavoratore, quindi anche verificare il rispetto della normativa sulla privacy (GDPR).

Il consiglio è quello di provvedere prima dell'inizio dell'attività lavorativa in modalità SW.

La gestione degli orari di lavoro deve essere la stessa dell'ufficio o può essere variata? Come vengono inoltre gestiti lo straordinario, ferie e permessi?

Questo è un punto focale, perché è necessario capire quali sono le esigenze dell'azienda. Se si vuole vincolare il dipendente a lavorare da una postazione fissa e prestabilita, con gli stessi limiti di orario che avrebbe in ufficio, quindi con oneri e tempi equivalenti a quelli dei lavoratori che svolgono la prestazione all'interno dei locali aziendali, è consigliabile optare per il telelavoro, come abbiamo fatto noi con una nostra dipendente, che deve essere sempre raggiungibile per telefono/email e che deve segnalare le assenze, anche solo di mezz'ora, che andranno decurtate dal monte permessi (ROL), o dal monte ferie in caso di giornata completamente non lavorata. Ovviamente è impossibile verificare se, in un determinato momento della giornata, un lavoratore si fisicamente davanti al PC, e, non per esempio, sotto la doccia. Con lo SW, invece, la prestazione lavorativa viene eseguita in parte all'interno di locali aziendali e in parte all'esterno, oppure sempre all'esterno, senza determinare una postazione fissa. Non ci sono vincoli di spazio e tempo, l'unico è

quello del rispetto dei limiti di durata massima dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale, stabiliti dalla legge e dalla contrattazione collettiva. Si può lavorare in qualsiasi luogo, non si timbra un cartellino, non si effettuano pause in orari predefiniti. L'azienda e il dipendente ridefiniscono in maniera flessibile le modalità di lavoro, quello su cui ci si focalizza è il raggiungimento di obiettivi e risultati. Pertanto la gestione dei permessi (ROL), che continueranno a maturare insieme alle ferie e agli altri istituti contrattuali (come spiegato all'inizio), risulta difficoltosa, mentre in caso di giornata completamente non lavorata si scaleranno le ore di ferie (non è vietato scalare quelle di permessi, nel caso l'accantonamento risultasse considerevole), e ogni anno andrà assicurato il periodo di riposo (solitamente estivo, per almeno due settimane consecutive), come accade per tutti gli altri dipendenti.

Parimenti, anche normare la gestione del lavoro straordinario risulta difficile per via della peculiarità dello SW e per la difficoltà di controllo da parte del datore di lavoro. Diversi accordi individuali o aziendali di SW hanno previsto l'esclusione, per effetto della distribuzione flessibile del tempo di lavoro, di prestazioni eccedenti l'orario settimanale che diano luogo a riposi compensativi, o prestazioni di lavoro notturno/festivo/feriale non lavorativo che determinino maggiorazioni retributive, brevi permessi o altri istituti che comportino la riduzione dell'orario giornaliero di lavoro.

Appare evidente che al centro di questo tipo di rapporto lavorativo debba esserci la fiducia tra azienda e dipendente; lavorare da casa significa avere maggiore libertà organizzativa e più flessibilità, che non deve trasformarsi in un pretesto per operare meno e in maniera più superficiale.

In tutti i casi, in capo al datore di lavoro permane l'obbligo della compilazione del foglio presenze mensile, indispensabile per l'elaborazione del cedolino paga.

Possono essere utilizzate piattaforme per la verifica incrociata di attività e rendimento? Possono essere strumento di valutazione del dipendente o sono confutabili?

Il datore di lavoro ha il diritto (e il dovere) di controllare il corretto operato dei lavoratori, anche di quelli in SW, ma è vincolato al rispetto delle regole dettate dalla Legge 30/1970 (Statuto dei lavoratori).

Ai sensi dell'articolo 4, comma 2, dello Statuto dei lavoratori, non sussiste obbligo, per il datore di lavoro, di stipula di un accordo sindacale, o di ottenimento dell'autorizzazione della sede territoriale dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro (ITL), quando il controllo a distanza dell'attività dei lavoratori venga effettuato tramite gli strumenti utilizzati dagli stessi per rendere la prestazione lavorativa (PC portatili, tablet, smartphone, ecc.) e gli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze.

Quindi, qualora esistano esigenze di carattere organizzativo e produttivo, di sicurezza del lavoro e di tutela del patrimonio aziendale, il datore di lavoro potrà controllare il lavoratore tramite gli strumenti tecnologici e utilizzare le informazioni raccolte tramite gli strumenti di lavoro per verificare la diligenza del dipendente nell'adempimento dei propri obblighi, con possibili conseguenze sul piano disciplinare.

A tal riguardo, sempre lo Statuto dei lavoratori prevede che il datore di lavoro debba consegnare ai propri dipendenti le informative complete, contenenti non solo le regole di utilizzo degli strumenti concessi in dotazione, ma anche le modalità di effettuazione dei controlli da parte dell'azienda, nel rispetto della normativa sulla privacy. Quindi, con l'informativa aziendale, che dovrà essere pubblicizzata e aggiornata periodicamente, il datore di lavoro comunicherà al lavoratore non solo quali sono le modalità d'uso degli strumenti aziendali forniti e le regole da rispettare relativamente all'utilizzo della posta elettronica e di Internet, indicando anche i rischi connessi alla particolare modalità di esecuzione del rapporto di lavoro a distanza, ma anche che esiste la possibilità di effettuare dei controlli sulla sua attività lavorativa svolta a distanza. Se il lavoratore non verrà preventivamente e adeguatamente informato sull'uso dei dispositivi di controllo e sulle modalità di effettuazione dei controlli, i dati raccolti non potranno essere usati dal datore di lavoro per alcuna finalità, neanche sanzionatoria.

Il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali (MLPS), con la nota del 18/06/2015, ha circoscritto il concetto di strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa, quindi la portata della deroga di cui all'articolo 4, comma 2, dello Statuto dei Lavoratori: "l'espressione *per rendere la prestazione lavorativa* comporta che l'accordo sindacale o l'autorizzazione dell'ITL non sono necessari se, e nella misura in cui, lo strumento viene considerato quale mezzo che serve al lavoratore per adempiere la prestazione: ciò significa che, nel momento in cui tale strumento viene modificato (ad esempio, con l'aggiunta di appositi software di localizzazione o filtraggio) per controllare il lavoratore, si fuoriesce dall'ambito della disposizione; in tal caso, infatti, da strumento che serve al lavoratore per rendere la prestazione, il PC, il tablet o il cellulare divengono strumenti che servono al datore per controllarne la prestazione, con la conseguenza che queste modifiche

possono avvenire solo alle condizioni ricordate sopra: la ricorrenza di particolari esigenze, l'accordo sindacale o l'autorizzazione dell'ITL".

Anche per l'utilizzo di eventuali strumenti di verifica del rendimento è necessario rispettare le summenzionate regole, ed è fortemente consigliabile specificare, nell'accordo di SW, quali siano le motivazioni (per esempio la negligenza o lo scarso rendimento dei lavoratori) che legittimano il datore di lavoro a recedere dall'accordo (questa possibilità viene analizzata nell'ultimo punto di questo documento).

Quali soluzioni organizzative sono suggerite per aziende come la nostra?

Essendo noi dei consulenti esterni, per valutare quali siano per Voi le migliori soluzioni organizzative da adottare, sarebbe opportuna un'analisi approfondita delle Vostre esigenze.

Come spiegato, noi abbiamo concesso a una lavoratrice l'opportunità di svolgere la sua prestazione lavorativa da remoto (telelavoro), e, a distanza di circa due anni, i risultati sono più che soddisfacenti, ma è bene specificare che prima di rendere definitivo l'accordo, si è proceduto a effettuare un periodo di sperimentazione, e ricordare che non è oggettivamente possibile verificare che la dipendente in questione sia fisicamente davanti la PC per otto ore al giorno, pertanto quello che per noi è più importante è che il lavoro affidatole sia svolto in maniera proficua, e che, quindi, i clienti per i quali elabora i cedolini paga non si lamentino per errori (salvo che per quelli umanamente non evitabili, o, comunque, per quelli commessi in buona fede), o ritardi.

In caso di attivazione di nuovi contratti, sarebbe opportuno, se l'esigenza fosse quella di ottenere, da parte di collaboratori, dei risultati (a prescindere dal tempo impiegato per raggiungerli), valutare la possibilità di utilizzare i contratti di collaborazione coordinata e continuativa (co.co.co.), che è possibile far asseverare da apposite commissioni, come quella istituita presso l'Ordine provinciale dei Consulenti del lavoro di Milano.

Cosa siamo tenuti a fare come azienda (obblighi, formazione, ecc.)?

L'articolo 20, comma 2, della Legge 81/2017 (Misure per la tutela del lavoro autonomo non imprenditoriale e misure volte a favorire l'articolazione flessibile nei tempi e nei luoghi del lavoro subordinato) dispone che, al lavoratore impiegato in forme di lavoro agile, possa essere riconosciuto, nell'ambito dell'accordo di SW, il diritto all'apprendimento permanente, in modalità formali, non formali o informali, e alla periodica certificazione delle relative competenze.

Pertanto non si ravvisano obblighi al riguardo, e se il lavoratore già possiede le competenze necessarie per svolgere la sua prestazione in modalità SW, è possibile stipulare l'accordo.

Ci sono altre considerazioni di carattere legale non affrontate nei punti precedenti?

L'accordo di SW può essere a tempo determinato o a tempo indeterminato.

In caso di accordo a tempo determinato è possibile, per ciascuna della parti, il recesso anticipato solo per giustificato motivo. In caso di accordo a tempo indeterminato è sempre possibile il recesso, ma con un preavviso di 30 giorni, mentre il rispetto del preavviso non è necessario se il recesso avviene per giustificato motivo. Un giustificato motivo per il lavoratore può essere il mancato pagamento della retribuzione, mentre per l'azienda si può trattare dell'infedeltà del dipendente o dell'attività in concorrenza. Come spiegato, lo SW rientra nella categoria del lavoro subordinato e, come tale, prevede l'indiscutibile potere gerarchico del datore di lavoro; il dipendente in SW, quindi, può essere sottoposto ai procedimenti disciplinari previsti per i colleghi che lavorano all'interno dei locali aziendali.