

COVID-19

“ Sicurezza sul Lavoro e Smart Working ”

ATTENZIONE : Il presente documento ha un contenuto di carattere generale ed ha lo scopo di fornire al lettore le informazioni più rilevanti degli argomenti che si vanno a trattare, pertanto non può sostituirsi ad una consulenza o parere legale specifico.

Il protrarsi dell'emergenza sanitaria da COVID-19 e la conseguente necessità per il Datore di Lavoro di ricorrere -quale misura atta a prevenire il contagio- allo Smart Working (Lavoro Agile) rende d'attualità per le imprese capire come **gestire la sicurezza dello Smart Worker**.

Abbiamo già affrontato in precedenza (v. ns articoli del 7.07.2020 – [qui](#) visionabile- e del 10.11.2020 - [qui](#) visionabile-) i requisiti richiesti dalla normativa emergenziale affinché un'azienda possa ricorrere allo Smart Working e non solo, questa volta ci soffermeremo sulla diffusa preoccupazione da un lato che il Lavoratore in Smart Working non sia più soggetto a controllo e, dall'altro, che durante le ore di lavoro *si possa fare male* con possibile responsabilità in capo al Datore di Lavoro.

POTERE DI CONTROLLO DATORIALE E SICUREZZA DELLO SMART WORKER

L'art. 21 della legge sul lavoro agile prevede che l'accordo relativo alla modalità di lavoro debba disciplinare anche l'esercizio del potere di controllo del Datore di Lavoro sulla prestazione resa dal Lavoratore anche all'esterno dei locali aziendali, fermo restando il rispetto dei limiti imposti dall'art. 4 dello Statuto dei Lavoratori.

L'art. 4 dello Statuto dei Lavoratori impone infatti il divieto di **mero controllo a distanza** a meno che ricorra uno dei seguenti giustificati motivi:

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

Si pensi ad esempio, al Lavoratore in modalità agile presso il proprio domicilio che utilizza il personal computer aziendale, i giustificati motivi che ne consentirebbero i controlli sono l'esigenza di preservare e tutelare l'utilizzo improprio dei dati aziendali, di per sé soggetti a riservatezza.

In tal caso il Datore di Lavoro dovrebbe stipulare un previo accordo con le rappresentanze sindacali unitarie/aziendali o, in mancanza, ottenere idonea autorizzazione da parte dell'Ispettorato del lavoro.

Le informazioni lecitamente raccolte attraverso l'utilizzo di tali sistemi di controllo potranno inoltre essere utilizzate dal Datore di Lavoro a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro, ivi compreso quello disciplinare, purché:

- egli adempia all'**obbligo di informativa dei lavoratori**, attraverso la predisposizione di una *policy aziendale* che contenga indicazioni circa le modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli e che sia **redatta in modo chiaro** (senza formule generiche), **pubblicizzata adeguatamente** nella rete interna e sottoposta ad **aggiornamento periodico**;
- rispetti la **normativa sulla privacy** disciplinata dal Regolamento UE 2016/679 e dal Codice della Privacy (D.Lgs. n. 196/2003 come da ultimo modificato dal D.Lgs. n. 101/2018).

Non va infine trascurato che l'art. 4 del Statuto dei Lavoratori disciplina un reato di pericolo per la configurazione del quale non è necessario che di fatto il Datore controlli il Lavoratore, ma basta che abbia anche solo la possibilità di farlo.

INFORTUNIO IN SMART WORKING

Il Lavoratore agile (*Smart Worker*) rientra appieno fra i beneficiari della tutela assicurativa infortunistica obbligatoria.

E precisamente l'art. 22 della L.81/2017 stabilisce che il Datore di Lavoro ha il preciso dovere di:

- consegnare ai dipendenti che svolgono la prestazione lavorativa in modalità agile **un'informativa scritta che individui tutti i rischi generici e specifici** connessi alle modalità di esecuzione della prestazione;
- **attuare tutte le misure tecniche, procedurali e organizzative** necessarie al fine di fronteggiare tali rischi.

In via d'urgenza, il DPCM 9 marzo 2020 ha disposto che tale obbligo possa essere adempiuto dal Datore di Lavoro anche in via telematica, ricorrendo alla documentazione resa disponibile sul sito dell'INAIL.

E' di estrema importanza l'adempimento di tali doveri perché qualora dall'inosservanza dovesse derivare un infortunio o una malattia del Lavoratore, il Datore di Lavoro potrà essere chiamato a rispondere per i reati di omicidio colposo o lesione personale colposa.

Al fine di andare esente da ogni responsabilità pertanto il Datore di Lavoro dovrà:

- rispettare quanto previsto dall'art. 29-bis D.L. n. 23/2020 (c.d. decreto liquidità) convertito in legge 5 giugno 2020, n.40, adottando le misure prescritte dall'Autorità Governativa ai fini di **prevenire il rischio da contagio Covid-19** e ciò in adempimento del principio generale di cui all'art. 2087 c.c. che pone a carico del Datore di Lavoro l'onere di tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro;
- operare sempre con **prudenza, perizia e diligenza**, osservando quanto disposto dalle specifiche leggi in materia di sicurezza sul lavoro per singola realtà di appartenenza.

Resta naturalmente in capo al Lavoratore l'obbligo di cooperare all'attuazione delle misure di prevenzione predisposte dal Datore di Lavoro per fronteggiare i rischi connessi all'esecuzione della prestazione anche all'esterno dei locali aziendali.

Ma quando opera la copertura assicurativa INAIL e quando invece può ritenersi esclusa?

Le tipologie di infortunio in Smart Working **soggette alla copertura INAIL** sono:

- infortunio sul luogo di lavoro da intendersi come tale la dimora del Lavoratore ovvero il luogo preventivamente comunicato al Datore di Lavoro quale sede di svolgimento della prestazione di lavoro in modalità agile;
- infortunio *in itinere* (durante percorso di andata/ritorno fra la dimora del lavoratore e il luogo prescelto per lo svolgimento dell'attività lavorativa).

La copertura assicurativa INAIL **può invece ritenersi esclusa**:

- **se l'infortunio avviene in un luogo diverso da quello dichiarato oppure se il percorso effettuato prevede soste e pause non necessarie;**
- quando la causa dell'infortunio sia ravvisabile in un comportamento del Lavoratore contrario alle regole stabilite dal Datore di Lavoro per l'espletamento della prestazione;
- nei casi di "rischio elettivo", cioè quando l'infortunio è conseguenza di un'azione volontaria, palesemente abnorme e svincolata da qualsiasi forza maggiore o necessitata attuata dal Lavoratore.

Come denunciare l'infortunio all'INAIL?

L'obbligo di presentazione della denuncia di infortunio all'INAIL, entro i termini previsti dall'art. 53, D.P.R. 1124/1965, è un preciso dovere del Datore di Lavoro che deve essere adempiuto sempre, a prescindere **da qualsivoglia valutazione che lo stesso può aver operato in ordine al fatto che l'evento sia attribuibile a cause di lavoro o meno**: la mancata osservanza di tale obbligo comporta l'irrogazione al Datore di Lavoro di una corposa sanzione amministrativa.

Nel merito si ricorda che la sola legittimata a valutare se l'infortunio denunciato rientri all'interno della copertura assicurativa è solo l'INAIL: nondimeno, il Datore di Lavoro potrà segnalare a quest'ultima elementi utili ai fini della valutazione, anche negativa, presentando apposita documentazione.

*



PER GARANTIRE LA SICUREZZA DELLO SMART WORKER SI CONSIGLIA DI:

- *identificare le aree e fasi aziendali dove ci potrebbe essere un concreto rischio di controllo individuando quali sono gli strumenti indispensabili allo svolgimento della prestazione;*
- *disciplinare nell'accordo di lavoro agile l'esercizio del potere datoriale;*
- *verificare se nel computer aziendale concesso in uso al Lavoratore siano installati software che pur avendo finalità lecite consentono un controllo a distanza, nel qual caso ricorrere all'accordo sindacale / richiesta autorizzazione ITL;*
- *adottare una policy aziendale sull'utilizzo della strumentazione aziendale, utilizzo internet e accesso alla posta elettronica;*
- *prevedere un'organizzazione del lavoro per fasi/cicli/obiettivi tale da rendere possibile il diritto alla disconnessione del Lavoratore.*

Verona, 9 dicembre 2020

**I Professionisti
dello Studio Legale Beghini & Corazza**