

Le nuove regole sui *call center* delocalizzati all'estero: adempimenti ed obblighi privacy ai sensi del d.l. 83/2012.

di:

Prof. Avv. Alessandro del Ninno
Studio Legale Tonucci & Partners
adelninno@tonucci.com

Indice

§ 1. *L'art. 24-bis del d.l. 22 giugno 2012, n. 83 recante "Misure urgenti per la crescita del Paese".*

§ 2. *Le conseguenze pratiche delle nuove regole sui call center all'estero.*

§ 3. *Conclusioni.*

§ 1. L'art. 24-bis del d.l. 22 giugno 2012, n. 83 recante "Misure urgenti per la crescita del Paese".

Nella calura estiva, è forse sfuggita all'attenzione degli operatori una norma contenuta nell'ennesimo "decreto sviluppo" adottato dal Governo per fronteggiare la perdurante crisi economica mondiale e che ad una più approfondita analisi si rivela introdurre nuovi ed onerosi adempimenti a carico delle aziende (con buona pace dello "sviluppo" ...)

Si tratta dell'art. 24-bis del decreto legge 22 giugno 2012, n. 83 (convertito nella Legge 7 agosto 2012, n. 134) recante "*Misure a sostegno della tutela dei dati personali, della sicurezza nazionale, della concorrenza e dell'occupazione nelle attività svolte da call center*"

La norma persegue l'astratta finalità di tutela dei lavoratori dei call center e della concorrenza di settore (e addirittura mira a sostenere "*la sicurezza nazionale*" ...) avverso il fenomeno sempre più frequente di "delocalizzazione" di servizi in Paesi esteri che consente alle imprese un risparmio di costi, introducendo vincoli organizzativi, operativi e gestionali a carico delle aziende che impiegano call center che abbiano almeno venti dipendenti e siano localizzati all'estero.

Nel prosieguo si riporteranno semplicemente le nuove regole (in vigore dal 12 agosto 2012, visto che l'art. 24-*bis* è stato introdotto nel decreto legge dalla legge di conversione, entrata appunto in vigore il giorno dopo la sua pubblicazione nella gazzetta Ufficiale dell'11 agosto 2012, n. 187 S.O.). Nel successivo paragrafo si tenterà di offrire al lettore un'analisi delle conseguenze concrete del nuovo assetto normativo in materia.

Come detto, l'applicabilità del nuovo regime scatta per le "attività svolte da call center con almeno venti dipendenti".

Qualora un'azienda decida di spostare l'attività di call center fuori dal territorio nazionale deve darne comunicazione, almeno centoventi giorni prima del trasferimento, al Ministero del lavoro e delle politiche sociali indicando i lavoratori coinvolti. Inoltre deve darne comunicazione all'Autorità garante per la protezione dei dati personali, indicando quali misure vengono adottate per il rispetto della legislazione nazionale, in particolare del codice in materia di protezione dei dati personali, di cui al decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e del Registro delle opposizioni.

Analoga informativa deve essere fornita dalle aziende che già oggi operano in Paesi esteri.

In attesa poi che sia ridefinito il sistema degli incentivi all'occupazione nel settore dei call center, i relativi benefici previsti dalla legge 29 dicembre 1990, n. 407, non potranno essere erogati ad aziende che delocalizzano attività in Paesi esteri.

Con riferimento agli obblighi operativi a tutela di un utente che contatta un call center, l'articolo 24-*bis* dispone che quando un cittadino effettua una chiamata ad un call center deve essere informato preliminarmente sul Paese estero in cui l'operatore con cui parla è fisicamente collocato e deve, al fine di poter essere garantito rispetto alla protezione dei suoi dati personali, poter scegliere che il servizio richiesto sia reso tramite un operatore collocato nel territorio nazionale.

Nel caso contrario in cui sia il cittadino ad essere destinatario di una chiamata da parte di un call center, l'operatore dovrà preliminarmente informarlo sul Paese estero in cui l'operatore medesimo è fisicamente collocato.

Infine, il comma 7 dell'art. 24-*bis* contiene una norma volta a rafforzare il contrasto all'abuso degli istituti lavoristici del "lavoro a progetto" e del "lavoro occasionale" di cui all'art. 61 del d.lgs. 10 Settembre 2003, n. 276 (uno dei decreti che attuò la riforma Biagi). Tale norma integra il citato art. 61 disponendo che per i rapporti di collaborazione coordinata e conti-

nuativa prevalentemente personale e senza vincolo di subordinazione nell'ambito delle attività di vendita diretta di beni e di servizi realizzate attraverso call center 'outbound' il ricorso ai contratti di collaborazione a progetto è consentito sulla base del corrispettivo definito dalla contrattazione collettiva nazionale di riferimento.

Infine, dal punto di vista sanzionatorio, il mancato rispetto di tutte le disposizioni sopra succintamente richiamate comporta la sanzione amministrativa pecuniaria di 10.000 euro per ogni giornata di violazione. E a tale sanzione diretta può aggiungersi anche l'effetto negativo indiretto - sul piano economico - della previsione del divieto di riconoscere incentivi all'occupazione nel settore dei call center ed i benefici previsti dalla legge 29 dicembre 1990, n. 407, alle aziende che delocalizzano attività in Paesi esteri.

§ 2. Le conseguenze pratiche delle nuove regole sui call center all'estero.

In prima battuta, non ci si può esimere dal segnalare come - ancora una volta - la norma determini incertezze applicative a causa di una tecnica redazionale del Legislatore a dir poco disattenta. Fin dalla rubrica dell'art. 24-bis si può notare come la stessa dizione letterale appaia per lo meno singolare (*"sostegno alla tutela dei dati personali"* ...).

Il nuovo regime trova poi applicazione a qualsiasi azienda che impieghi all'estero call center con almeno venti dipendenti: non sono dunque solo le aziende che offrono beni e servizi di comunicazione elettronica (in effetti l'idea stessa di call center è spesso associata alle attività di un operatore delle telecomunicazioni), ma qualsiasi impresa che comunque utilizzi tali servizi delocalizzati all'estero per la gestione dei rapporti (commerciali, pre-negoziali, di assistenza post-contrattuale, etc) con i propri clienti.

Un primo effetto pratico abnorme - almeno alla luce delle disposizioni del Codice della privacy sulle tutele predisposte in caso di trasferimento all'estero dei dati personali - è che la comunicazione alle autorità competenti (il Ministero del Lavoro e l'Autorità Garante per la protezione dei dati personali) va effettuata per qualsiasi spostamento di attività di call center *"fuori dal territorio nazionale"*. Ora, come è noto, lo stesso Codice della privacy in materia di trasferimento all'estero dei dati differenzia le ipotesi e la disciplina a seconda: (a) di trasferimento dei dati verso Paesi appartenenti all'Unione Europea; (b) di trasferimento dei dati verso Paesi non appartenenti all'Unione Europea; (c) di trasferimento dei dati verso Paesi non appartenenti all'Unione Europea ma per i quali sia stata verificata la vigenza di legislazioni nazionali privacy che garantiscono un livello di tu-

tela non inferiore a quello garantito dalla normativa italiana o comunitaria (attualmente, tra gli altri: l'Argentina, il Canada, l'Australia, Israele, Hong Kong, etc) oppure esista un *data transfer agreement*.

Imporre la comunicazione (a due diverse autorità) del trasferimento "*fuori dal territorio nazionale*" dei dati, quando questi sono ad esempio trasferiti in un Paese UE nell'ambito dell'attivazione di un call center, appare contrastare con l'art. 42 del Codice della privacy ("*Trasferimenti all'interno dell'Unione Europea*") che dispone che "*le disposizioni del presente codice non possono essere applicate in modo tale da restringere o vietare la libera circolazione dei dati personali tra gli Stati Membri*". Inoltre, il Legislatore si è forse dimenticato che una tale comunicazione di trasferimento all'estero è già comunque prevista nel modello di notificazione al Garante privacy dei trattamenti di dati (ove tale notificazione sia obbligatoria nei casi previsti dall'art. 37 del Codice della privacy) nella parte in cui va notificato il trasferimento all'estero dei dati.

Meglio sarebbe stato strutturare la norma:

- (a) o limitando gli obblighi di comunicazione ai nominativi dei lavoratori coinvolti e al solo Ministero del lavoro (di cui sarebbe stato opportuno indicare almeno una precisa articolazione organica interna destinataria della comunicazione);
- (b) o limitando la comunicazione al Ministero del Lavoro e al Garante privacy ai lavoratori e dati trasferiti in Paesi non appartenenti all'Unione Europea o per i quali non esista una legislazione locale sul trattamento dei dati personali idonea a garantire un livello di protezione non inferiore a quello stabilito dal Codice della privacy.

Un altro aspetto che desta non poche preoccupazioni applicative (anche in vista della sanzione di 10.000 Euro per giornata), riguarda i termini di adempimento dell'obbligo di comunicazione. Mentre per le aziende che ancora non hanno delocalizzato fuori dal territorio nazionale call center (con almeno venti dipendenti) è previsto un termine di 120 giorni antecedente l'effettivo trasferimento per effettuare la comunicazione (e tale termine è abnorme, perché non consono alle tempistiche delle strategie commerciali delle aziende, meglio sarebbe stato prevedere un termine - ad esempio - di trenta giorni), per le aziende che invece già hanno call center esteri operativi è semplicemente previsto che "*analoga informativa deve essere fornita dalle aziende che già oggi operano in Paesi esteri*".

A stretto rigore interpretativo, ciò significa operativamente che tali imprese sono già tenute - a partire dal 12 agosto 2012, data di entrata a re-

gime della norma (infatti nel decreto legge in vigore dal 22 giugno 2012 l'art. 24-*bis* non era previsto, essendo stata una modifica della legge di conversione) - ad effettuare la comunicazione (non essendo previsti termini specifici, come invece nel primo caso), e dunque sarebbero in teoria già sanzionabili le aziende che non vi abbiano proceduto. Sarebbe stato logico ed opportuno prevedere specificatamente per le aziende che già dispongono di call center esteri un termine non inferiore a 180 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione per effettuare la comunicazione (soprattutto in considerazione dell'entrata in vigore dell'obbligo in pieno mese di agosto...).

Per tutte le aziende, poi, è previsto che la comunicazione al Garante privacy espliciti quali misure vengono adottate - nel trasferimento di lavoratori e dati all'estero - per il rispetto del Codice della privacy e per la conformità alla disciplina di cui al Registro delle Opposizioni (quest'ultimo riferimento al regime che consente a fini marketing l'utilizzo di utenze telefoniche e recapiti geografici tratti da elenchi pubblici senza consenso degli interessati solo laddove utenze e recapiti non siano iscritti al Registro Pubblico delle opposizioni è ovviamente relativo ai dati degli utenti).

Precondizione della operatività di un call center estero con almeno venti dipendenti è dunque (anche) una sorta di autocertificazione al Garante privacy circa le misure organizzative a tutela dei dati di tutti i soggetti coinvolti dal trasferimento estero.

Ma qui incominciano seri problemi applicativi.

In primo luogo, nulla dice l'art. 24-*bis* circa le eventuali determinazioni successive del Garante privacy (e dello stesso Ministero del Lavoro) all'esito della ricezione della comunicazione. E' logico presumere che laddove il Garante ravvisi che le "*misure adottate*" non rispettano il Codice della privacy o la disciplina del Registro delle Opposizioni, intervenga in sede ispettiva o di accertamento, bloccando le attività imprenditoriali quando magari l'impresa ha già investito e strutturato locali e personale del call center all'estero... (con il che, la comunicazione può diventare - più che un'autocertificazione - un'autodenuncia...).

Il rischio imprenditoriale è palese e non necessita di ulteriori argomentazioni.

In secondo luogo, il Legislatore appare non essersi configurato nella redazione della norma il normale funzionamento dei call center. La norma appare cioè strutturata sul presupposto che i call center siano una mera articolazione interna della stessa azienda che li impiega.

E' noto invece che il fenomeno è ormai quasi sempre caratterizzato dalla presenza di un'azienda (committente) che appalta ad una diversa azienda di *service* (ed ai lavoratori di questa) il servizio di call center, e ciò soprattutto all'estero. E allora, su chi grava l'obbligo di comunicazione, sulla sola azienda committente o su tutte le imprese coinvolte dalla delocalizzazione? I "*lavoratori coinvolti*" - che spesso sono direttamente dipendenti addetti della società di *service*, anche estera - devono essere comunicati dall'azienda committente anche se non sono suoi dipendenti o sono addirittura lavoratori di un Paese estero?

E' ovvio che in questi casi non può che suggerirsi un'ottica prudentiale in base alla quale effettuare una comunicazione congiunta (azienda committente e azienda appaltatrice del servizio di call center all'estero) delle informazioni richieste dalla norma (allegando anche la nomina della società di *service* a Responsabile del trattamento, nomina obbligatoria eventualmente ai sensi del Provvedimento del Garante privacy del 15 giugno 2011 se il call center effettua anche attività di contatto promozionale dell'utenza).

E inoltre, l'azienda committente dovrebbe preliminarmente verificare - in caso di società appaltatrice estera con propri lavoratori addetti al call center - che lato trattamento dei dati personali la società estera di *service* sia in regola con le disposizioni "*nazionali*" del Codice della privacy? Ciò anche se il Codice non si applica al trattamento di dati personali detenuti all'estero e trattati da un soggetto non stabilito nel territorio dello Stato o in un luogo comunque soggetto alla sovranità dello Stato??

E' palese che tali domande rischiano di rimanere senza risposta in assenza di un provvedimento attuativo dell'Autorità Garante e del Ministero del Lavoro, provvedimento applicativo comunque non previsto dall'art. 24-*bis* del decreto.

Ma vi è di più.

Come detto più sopra, quando un cittadino effettua una chiamata ad un call center deve essere informato preliminarmente sul Paese estero in cui l'operatore con cui parla è fisicamente collocato. E questa previsione appare condivisibile sul piano della trasparenza nei confronti dell'utenza. Ma "*al fine di poter essere garantito rispetto alla protezione dei suoi dati personali*", viene altresì riconosciuto all'utente che chiama il call center il diritto di "*poter scegliere che il servizio richiesto sia reso tramite un operatore collocato nel territorio nazionale*".

Questa previsione (il cui *favor* verso l'impiego di operatori/lavoratori in Italia è del tutto evidente), appare un'abnorme interferenza nelle scelte gestionali delle imprese, scoraggiate dalla formulazione dell'intero art. 24-*bis* dall'attivare i (meno costosi) call center all'estero.

Quid se l'azienda - che poniamo abbia completamente delocalizzato all'estero i suoi servizi di call center - non può dar corso alla richiesta/scelta dell'utente "che il servizio richiesto sia reso tramite un operatore collocato nel territorio nazionale"? Per lo meno vi sarebbe a carico di tale azienda la conseguenza sanzionatoria dei 10.000 Euro per giornata di violazione (altra formulazione letterale alquanto singolare...) e almeno per tutte le giornate in cui all'utente non sia reso "il servizio richiesto sia reso tramite un operatore collocato nel territorio nazionale" ...

§ 3. Conclusioni.

In conclusione, non può che rilevarsi come ancora una volta, a valle di titoli e formule legislative che menzionano la "crescita", lo "sviluppo", etc vi siano conseguenze pratiche per gli operatori che rischiano di aggiungere lacci e laccioli burocratici dall'effetto pratico finale deprimente in termini di ulteriori costi (o di eliminazione di un risparmio dei costi).

L'evidente *favor* normativo verso lo scopo dell'attivazione di call center e lavoratori in Italia attraverso la previsione di oneri e adempimenti organizzativi per strutture all'estero e il divieto di concedere a tali strutture delocalizzate agevolazioni e incentivi, non potendo essere raggiunto con una norma più diretta di divieto di attivazione di call center all'estero (norma improponibile alla luce della libera circolazione dei servizi come libertà fondamentale dell'Unione Europea), viene però conseguito con una norma - il citato art. 24-*bis* - che appare nella sua formulazione di tale incertezza applicativa da determinare per certo nel prossimo futuro difficoltà aggiuntive di cui certo le imprese non sentivano il bisogno in questa fase mondiale di crisi economica.