



**SEGRETERIA NAZIONALE**

Aderente a UNI Global Union

Protocollo: 119/15/dvg

Roma, 16 settembre 2015

## Disciplina in materia di controlli a distanza prima e dopo il recente intervento dei decreti attuativi del c.d. “Jobs Act”

Le innovazioni tecnologiche sempre più rapidamente hanno stravolto negli ultimi decenni i processi produttivi, le strutture delle imprese e le modalità di esplicazione dell'attività lavorativa, tanto da essere oggetto di costante e consapevole attenzione.

Risulta evidente che tali frenetici mutamenti mettono continuamente alla prova la tenuta del sistema normativo di riferimento, atteso che le specificità di cui si caratterizzano i nuovi strumenti tecnologici normalmente utilizzati rendono i medesimi estremamente peculiari e pertanto suscettibili di difficile inquadramento a livello legislativo.

Per quanto interessa ai fini di questa analisi, preme evidenziare come attualmente il **datore di lavoro si trovi sempre più spesso nella condizione di sottoporre il lavoratore a forme di controllo a distanza molto più efficaci ed invasive** rispetto a quanto immaginato dal legislatore all'epoca dell'approvazione dello Statuto dei lavoratori.

Inoltre non si può trascurare che, oltre a quanto disposto dall'originario art. 4 dello Statuto, nella complessità del quadro generale assume rilevanza il ruolo del Garante per la protezione dei dati personali, nonché quello delle parti sociali.

Non poteva sfuggire all'intento riformatore del Governo Renzi anche il menzionato art. 4 Stat. lav., tacciato di essere espressione di esigenze di tutela ormai superate e non più confacente alle nuove istanze di protezione determinate dalle diverse e più avanzate tecnologie disponibili.

A questo punto giova fornire una breve analisi relativa all'interpretazione ed all'applicazione che dell'art. 4 Stat. Lav. si è fatta negli anni, in particolar modo in quelli



più recenti, connotati dall'introduzione di strumenti particolarmente duttili, quali tablet, smartphone etc.

La disposizione statutaria è riuscita comunque a trovare **un'efficace applicazione** grazie al filtro della giurisprudenza, la quale si è avvalsa della felice formula legislativa che, seppur datata, equipara agli impianti audiovisivi le altre apparecchiature; in questa ultima categoria si è infatti potuto ricomprendere tutte le nuove tecnologie informatiche sviluppatesi negli anni a seguire l'introduzione della norma in analisi.

La *ratio* a fondamento della tutela introdotta con lo Statuto dei lavoratori aveva l'intento di perseguire una duplice finalità: **in primis evitare che il lavoratore potesse essere sottoposto ad un controllo azionabile a distanza, volto alla registrazione dello svolgimento della sua prestazione lavorativa; in secondo luogo, con il riferimento alla "attività" dei lavoratori, si è voluto impedire che si potesse porre in essere un controllo su fatti non rientranti nel ben più specifico concetto di attività lavorativa.**

Le due finalità poc'anzi declinate trovano pieno fondamento, in un'ottica di coerenza sistematica, se rapportate al disposto dell'art. 41, comma 2, della Costituzione, il quale espressamente detta che l'iniziativa economica privata, pur essendo libera, ***"Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana"***.

L'art. 4 Stat. lav., nella sua originaria formulazione, prevede al secondo comma una fattispecie particolare: il così detto "controllo preterintenzionale". Esso consiste nella facoltà di controllo derivante accidentalmente dall'installazione di impianti ed apparecchiature necessarie a soddisfare esigenze organizzative, produttive ovvero di sicurezza sul lavoro; tuttavia, in tali casi si rende obbligatoria la procedura dell'**accordo sindacale** o della determinazione amministrativa, individuata al citato secondo comma.

Molto acceso è stato nel corso degli anni il dibattito circa la natura delle due disposizioni statutarie, come descritte; la tesi più convincente è però quella che intende le due ipotesi come autonome, dalla quale deriva quanto segue: anche qualora venga accertata la giustificazione dell'installazione degli impianti da cui



potrebbe derivare il controllo a distanza (secondo comma), l'interprete non può sottrarsi da una verifica riguardo la possibilità, che in concreto, tali strumenti siano finalizzati al controllo vietato dal primo comma.

La difficoltà maggiore in sede di accertamento riguarda proprio tale tipologia di verifica, atteso che gli strumenti tecnologici di lavoro attualmente a disposizione (computer portatili, smartphone, tablet etc.) sono strutturalmente diversi da quelli immaginati dal legislatore dell'art. 4 Stat. Lav. (estranei alla fase produttiva). Infatti oggi si assiste ad una commistione tra le due funzioni, di controllo e produttiva, sebbene la prima sia connotata da risvolti meno espliciti. Ciò può essere meglio compreso mediante un esempio pratico: la consegna di un tablet ad un dipendente da parte del datore di lavoro può essere facilmente giustificata da esigenze produttive, ma essa in maniera implicita potrebbe potenzialmente occultare modalità di controllo dell'attività del lavoratore.

A queste oggettive difficoltà interpretative bisogna affiancare il sopraggiungere di un ulteriore soggetto e di un impianto normativo specifico, costituiti rispettivamente dal Garante per la protezione dei dati personali e dal D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196 (così detto Codice della Privacy). Molti hanno definito la funzione svolta dal Codice, in combinazione con il filtro interpretativo operato da Garante, quale funzione "additiva" in relazione alla normativa statutaria.

Altro punto critico, oggetto di numerose controversie interpretative, è caratterizzato dalla tematica dei "**controlli difensivi**": con tale locuzione si indicano i controlli che il datore ha intenzione di effettuare per accertare le condotte illecite del dipendente, sia sotto il profilo civile che penale. Come si vedrà in seguito, proprio questo è il punto nevralgico in relazione al quale verificare la reale portata delle modifiche operate alla normativa di riferimento.

Fatta questa ampia premessa sulla disciplina in materia di controlli a distanza come prevista dall'art. 4 Stat. Lav. prima del recente intervento dei decreti attuativi del c.d. "Jobs Act", considerati anche i fattori sopravvenuti nel lungo arco di tempo in cui detta norma ha trovato piena applicazione, conviene ora spostare l'attenzione sulle ultime novità.



L'intervento del legislatore in materia ha suscitato reazioni contrastanti, evidenziando una decisa contrapposizione tra due fronti: alcuni salutano con favore la nuova norma in quanto espressione di modernizzazione del sistema di garanzie e di velocizzazione di procedimenti autorizzativi non più giustificati; altri ritengono che si sia invece frettolosamente rivisto un modello che, nonostante "l'età", riusciva a garantire equilibrio tra le esigenze datoriali e le libertà ed i diritti propri del lavoratore.

In buona sostanza le ultime modifiche hanno radicalmente modificato la precedente disciplina, in parte recependo gli arresti giurisprudenziali in materia, in parte intervenendo sull'impianto originario della norma, allo scopo di far fronte al repentino evolversi degli strumenti tecnologici utilizzabili in occasione della prestazione lavorativa.

**Innanzitutto resta fermo il principio per il quale non è consentito l'uso di impianti audiovisivi e di altri strumenti che abbiano quale finalità esclusiva il controllo a distanza dell'attività dei lavoratori.**

Inoltre si specifica che gli strumenti di controllo a distanza dei lavoratori possono essere installati solo per il perseguimento di finalità lecite, in particolare: esigenze organizzative e produttive, sicurezza del lavoro e tutela del patrimonio aziendale (ipotesi introdotta da ultimo, in accoglimento di una consolidata legittimazione giurisprudenziale). Ciò, però, **solo dopo l'ottenimento di una autorizzazione all'installazione, che può essere data dalle rappresentanze sindacali unitarie o aziendali oppure, per le imprese che hanno unità produttive situate in province differenti oppure in più regioni, dalle associazioni comparativamente più rappresentative sul piano nazionale.**

Qualora non si raggiunga un accordo con le rappresentanze sindacali, è previsto l'intervento della direzione territoriale del lavoro, la quale ha facoltà di rilasciare direttamente l'autorizzazione.

Nel caso di imprese con unità produttive dislocate negli ambiti di competenza di più Direzioni territoriali del lavoro, la facoltà è in capo al Ministero del lavoro e delle politiche sociali.



Con riferimento ai casi previsti dal “vecchio” art. 4 Stat. Lav., primo e secondo comma, la tutela resta sostanzialmente immutata, così come l'ambito di applicazione.

Le modifiche più importanti riguardano invece i casi in cui l'autorizzazione appena descritta non sia necessaria, ossia l'installazione degli strumenti necessari al dipendente per eseguire la prestazione lavorativa ovvero per registrare gli accessi e le presenze.

La vera novità, dunque, è la previsione della **possibilità di utilizzo degli strumenti ad uso del lavoratore** per effettuare la prestazione lavorativa e degli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze senza accordo sindacale o autorizzazione amministrativa.

L'unico obbligo imposto dal legislatore è il rispetto della disciplina dettata dal Codice della privacy, con la specificazione circa la necessità di fornire al lavoratore adeguata *informazione delle modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli.*

In questa specifica ipotesi, si prevede che le informazioni raccolte siano utilizzabili a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro.

Sul punto molto scarpore ha destato il parere reso dalla Camera, la quale ha bocciato tale modifica paventando che *“la disposizione in esame contrasta radicalmente con i principi costituzionali e, ancor prima, con le regole democratiche ed etiche che il nostro paese si è storicamente dato.”*

Il punto critico è costituito dal fatto che è plausibile che gli« strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa» ricomprendano tutti quei **dispositivi elettronici** (*smartphone*, tablet, computer con collegamento ad internet e casella di posta elettronica, GPS, ecc.), i quali, come già accennato, vengono sempre più spesso forniti ai dipendenti per l'attività lavorativa e sono tutti potenzialmente in grado di identificare e monitorare la posizione, gli spostamenti, l'utilizzo e molti altri dati inseriti dal dipendente.

Risulta evidente che, in questo modo, dietro il legittimo trattamento di dati ed informazioni utilizzabili per esigenze organizzative e produttive ovvero per la sicurezza del lavoro o del patrimonio aziendale, quindi raccolti in forza dell'autorizzazione

---



ottenuta dal datore di lavoro, questi finirebbe per poter sfruttare legittimamente le medesime anche **“a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro”**, ivi compresi quelli relativi all'eventuale adozione di **provvedimenti disciplinari**.

Ebbene, il vero rischio insito nella nuova formulazione della norma è quello di legittimare un ampliamento eccessivo di quei controlli definiti “difensivi”, come sopra definiti, tali da garantire al datore di lavoro la facoltà di invadere spazi di libertà propri del lavoratore.

Sulla scorta di queste considerazioni, non resta altro che verificare quale sarà la concreta ricaduta della nuova disciplina sulle effettive modalità di controllo e quale approccio verrà adottato dagli operatori del diritto in relazione alla sua applicazione.

Dal canto suo il **sindacato**, tagliato fuori da qualsiasi attività di controllo preventivo in relazione alla fornitura di strumenti di lavoro potenzialmente idonei ad un controllo a distanza (tablet, smartphone, etc.), può assumere un **ruolo decisivo**:

- **di informazione** nei confronti dei lavoratori sia per quanto concerne i rischi derivanti dalla apparecchiature fornite dalla parte datoriale, in relazione all'astratta idoneità della medesima per un controllo a distanza, sia circa l'applicazione della nuova normativa;
- **di vigilanza** circa i possibili abusi che potrebbero essere perpetrati dalla parte datoriale, sulla quale comunque grava uno specifico obbligo di *informazione delle modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli*.

*Fraterni saluti.*

**La Segreteria Nazionale**  
**(Giuseppe Del Vecchio)**