

Nel corso del 2015 il Governo italiano è intervenuto con quattro decreti attuativi che danno corpo al complesso delle norme in materia di jobs act, realizzando un'ampia riforma del diritto e delle politiche del lavoro. In questa sede si pone l'attenzione verso taluni profili tecnico normativi delineati dalla riforma, che incidono ed innovano il formale dettato normativo sul quale si fondava il pregresso sistema di bilanciamento degli interessi, tra controlli datoriali e diritto alla dignità, libertà e protezione dei dati personali.

**In questo numero:** 1. Premessa, 2. I controlli datoriali e le novità del jobs act.

**Nel prossimo numero:** 3. Controlli preventivi e controlli difensivi, 4. Strumenti di prevenzione e controllo e loro installazione, 5. Conclusioni.

**Poste**  
mobile

di Francesco Tavone

## PREVENZIONE E SICUREZZA DOPO IL JOBS ACT (I PARTE)



### 1. Premessa

Come noto, il Governo è intervenuto nel corso del 2015 con quattro decreti attuativi<sup>1</sup> che danno corpo al complesso delle norme in materia di jobs act, realizzando un'ampia riforma del diritto e delle politiche del lavoro. Le nuove disposizioni trattano aspetti di rilevante interesse giuslavoristico e profili di evidente sensibilità quali quelli attinenti alle regole in materia di rapporto di lavoro. In questa sede, tuttavia, l'attenzione sarà rivolta a taluni profili tecnico normativi delineati dalla riforma, che incidono ed innovano il formale dettato normativo sul quale si fondava il pregresso sistema di bilanciamento degli interessi, tra controlli datoriali e diritto alla dignità, libertà e protezione dei dati personali.

In particolare, il legislatore delegato è intervenuto nella delicata materia nella consapevolezza di dover ridefinire le regole di impiego, nell'attuale contesto tecnologico e produttivo, degli impianti audiovisivi nonché degli altri strumenti "dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori" e di quelli "utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa"<sup>2</sup>. In questo quadro, le modifiche all'art. 4 dello Statuto dei Lavoratori<sup>3</sup> affrontano la necessità di rivedere l'insieme di regole e procedure alla luce delle numerose innovazioni tecnologiche intervenute a partire dalla precedente formulazione della norma che si riferiva in modo ampio ed astratto agli impianti audiovisivi ed altre apparecchiature.

Di pari passo, il legislatore ha tenuto conto anche del fatto che nel tempo sono radicalmente mutate le esigenze di carattere organizzativo e produttivo e si è assistito a numerose evoluzioni nei modelli e nei contesti aziendali lavorativi.

Quest'esigenza di ripensamento della norma rispetto alla realtà odierna è anche alla base della delega fornita dal Parlamento al Governo<sup>4</sup>, incaricato della "revisione della disciplina dei controlli a distanza sugli impianti e sugli strumenti di lavoro, tenendo conto dell'evoluzione tecnologica e contemperando le esigenze produttive ed organizzative dell'impresa con la tutela della dignità e della riservatezza del lavoratore".

### 2. I controlli datoriali e le novità del jobs act

L'impostazione della vecchia formulazione dell'art. 4 dello Statuto seguiva il principio secondo il quale tutto ciò che non è vietato è consentito. In particolare, la norma vietava "l'uso di impianti audiovisivi e di altre apparecchiature per finalità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori".

Partendo da questo assunto, la giurisprudenza ha approfondito, di volta in volta, le fattispecie oggetto di decisione, distinguendo ciò che era vietato, perché comportamento contrario al bene tutelato dalla norma, da ciò che non era contrario alla *ratio* della stessa e, dunque, era da ammettersi quale lecito comportamento.

Malgrado l'assolutezza del divieto contenuto nel vecchio art. 4, sono stati ritenuti legittimi i controlli datoriali a distanza<sup>5</sup> cosiddetti difensivi, diretti ad accertare condotte illecite del lavoratore. Si tratta, come noto, di una categoria di controlli elaborata nell'ottica di riconoscere la facoltà datoriale di tutelare il patrimonio aziendale.

<sup>1</sup> Esercitando la delega contenuta nella legge 10 dicembre 2014, n. 183, recante "Deleghe al Governo in materia di riforma degli ammortizzatori sociali, dei servizi per il lavoro e delle politiche attive, nonché in materia di riordino della disciplina dei rapporti di lavoro e dell'attività ispettiva e di tutela e conciliazione delle esigenze di cura, di vita e di lavoro".

<sup>2</sup> Le modifiche sono state apportate dall'art. 23 del Decreto Legislativo n. 151 del 14 settembre 2015, recante «Disposizioni di razionalizzazione e semplificazione delle procedure e degli adempimenti a carico di cittadini e imprese e altre disposizioni in materia di rapporto di lavoro e pari opportunità, in attuazione della legge 10 dicembre 2014 n. 183», pubblicato nel numero 221 della Gazzetta Ufficiale del 23 settembre 2015 (Suppl. Ordinario n. 53), in vigore dal 24 settembre 2015.

<sup>3</sup> Art. 23 - Modifiche all'articolo 4 della legge 20 maggio 1970, n. 300 e all'articolo 171 del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196

<sup>4</sup> Cfr Art. 1, comma 7, lett.f), della legge delega (cit. nota 1).

<sup>5</sup> Secondo la consolidata interpretazione della Cassazione, con il termine distanza deve intendersi la possibilità di verifica e controllo sia a distanza di tempo che di spazio (vale a dire, senza che il datore di lavoro o i suoi collaboratori siano fisicamente presenti sul luogo (cfr. Cassazione, sez. lav., n. 1236 del 18 febbraio 1983).

In merito, la Suprema Corte di Cassazione ha dapprima precisato che la *“insopprimibile esigenza di evitare condotte illecite da parte dei dipendenti non può assumere portata tale da giustificare un sostanziale annullamento di ogni forma di garanzia della dignità e riservatezza del lavoratore”, per cui “tale esigenza” “non consente di espungere dalla fattispecie astratta i casi dei c.d. controlli difensivi ossia di quei controlli diretti ad accertare comportamenti illeciti dei lavoratori, quando tali comportamenti riguardano l’esatto adempimento delle obbligazioni discendenti dal rapporto di lavoro e non la tutela di beni estranei al rapporto stesso”<sup>6</sup>. In altri termini, la Cassazione ha riconosciuto la necessità dei controlli datoriali, intesi a tutelare i beni aziendali contro eventuali atti illeciti dei dipendenti, senza consentire che tali facoltà finissero nella rilevazione delle modalità di esecuzione della prestazione e, dunque, nell’esatto adempimento della stessa.*

Con successive pronunce la Suprema Corte ha confermato, pochi mesi prima dell’entrata in vigore delle nuove disposizioni in materia, che le garanzie poste in ordine al divieto di controlli a distanza si applicano ai controlli difensivi, intesi a verificare eventuali comportamenti illeciti dei lavoratori solamente quando *“tali comportamenti riguardano l’esatto adempimento delle obbligazioni discendenti dal rapporto di lavoro, e non, invece, quando riguardano la tutela di beni estranei al rapporto stesso”<sup>7</sup>. In altri termini, ciò equivale a dire che sono legittimi i controlli diretti ad accertare comportamenti illeciti del lavoratore e lesivi del patrimonio aziendale.*

In sintesi, partendo dai tempi in cui la norma si atteggiava perfettamente ad una realtà produttiva basata sull’utilizzo della catena di montaggio, si è assistito ad un’interpretazione evolutiva, che ha adattato la disciplina – la cui formulazione generale ed astratta ben si prestava ad un’operazione di esegesi – fino allo stato attuale della tecnologia, in cui i sistemi di videosorveglianza possono essere dotati di intelligenza elaborativa e i dispositivi personali di comunicazione e di connessione a Internet sono di uso generale e diffuso, tanto che ogni oggetto si presta a lasciare traccia del suo utilizzo<sup>8</sup>.

Di tale ricognizione evolutiva occorre necessariamente tenere conto, quanto meno per comprendere come si inserisce la nuova disciplina nello sfondo delle precedenti elaborazioni e quali aspetti di tali costrutti restino validi dopo la riforma. In particolare, le novità apportate all’art. 4 dello Statuto sono riassumibili in due aspetti principali.

Il primo riguarda la reimpostazione della norma in senso autorizzativo, prevedendo espressamente, nel rispetto di alcune condizioni, la possibilità per il datore di lavoro di impiegare gli impianti audiovisivi e gli altri strumenti dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell’attività dei lavoratori.

I presupposti per il legittimo utilizzo di tali strumenti sono tratti, ed in parte ampliati, dalla precedente disciplina, con riferimento alle esigenze organizzative e produttive, di sicurezza del lavoro e, quale nuova fattispecie, di tutela del patrimonio aziendale. Ciò equivale all’espressa legittimazione dei cosiddetti controlli difensivi, verosimilmente sulla linea dell’elaborazione giurisprudenziale che già ammetteva tali ipotesi per la tutela del patrimonio aziendale.

Ne deriva, sul piano della redazione formale della norma, l’inversione del precedente generale divieto di utilizzo di impianti audiovisivi e di altre apparecchiature per finalità di controllo a distanza dell’attività dei lavoratori. Ovviamente, le condizioni di legittimità dei controlli (delimitate nei commi successivi), riprendono, seppur con alcune modifiche, la previgente procedura concertativo-autorizzativa.

Nel dettaglio, resta fermo il presupposto del previo accordo collettivo stipulato dalla rappresentanza sindacale unitaria o dalle rappresentanze sindacali aziendali, mentre è stata introdotta un’ipotesi alternativa, per il caso di imprese con unità produttive ubicate in diverse province della stessa regione ovvero in più regioni, in cui l’accordo può essere stipulato dalle associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale.

Sul punto, è opportuno considerare una delle osservazioni formulate dal Garante Privacy in sede di audizione presso le competenti Commissioni di Camera e Senato, in occasione dell’esame dello schema di decreto delegato che ha portato le modifiche in parola. Citando testualmente quanto riportato nel testo depositato dal Presidente Soro in Parlamento<sup>9</sup>, *“tra le semplificazioni previste per la procedura concertativo-autorizzativa, si segnala l’esclusione dell’indicazione delle modalità di realizzazione dei controlli a distanza dal contenuto dell’autorizzazione amministrativa”*. È verosimile ritenere che la medesima considerazione sarà ripresa dal Garante in un prossimo auspicato provvedimento della stessa Autorità con il quale siano fornite le nuove linee guida a seguito delle disposizioni normative appena introdotte. Va, infatti, ricordato che i precedenti provvedimenti del Garante in materia (si vedano, in particolare, il provvedimento in materia di videosorveglianza<sup>10</sup> e le linee guida per la posta elettronica e Internet<sup>11</sup>) risultano, in più parti, non più coerenti con la normativa primaria e, dunque, non applicabili se non in condizione di antinomia.

**6** Cfr. Cassazione, sez. lavoro, n. 15892 del 17 luglio 2007, e Cassazione, sez. lav. n. 4375 del 23 febbraio 2010.

**7** Cfr. Cassazione, sez. Lavoro, n. 3122 del 17 febbraio 2015.

**8** Si pensi al cosiddetto Internet degli oggetti (o Internet of things) il cui obiettivo è di tracciare con i dispositivi elettronici – o meglio, una serie di nuovi sistemi indipendenti che operano con infrastrutture proprie e che poggiano in parte sulle infrastrutture internet esistenti – una mappa del mondo fisico. Per la disamina di tale progettualità si veda, ad esempio, la Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, del 18 giugno 2009, intitolata «L’Internet degli oggetti - Un piano d’azione per l’Europa».

**9** Le audizioni si sono svolte presso la Commissione Lavoro della Camera dei Deputati, il 9 luglio 2015, e presso la Commissione Lavoro del Senato, il 14 luglio 2015. Per il testo integrale dell’audizione si veda: <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/4119045>

**10** Si tratta del provvedimento del Garante dell’8 aprile 2010, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 99 del 29 aprile 2010 ed adottato in sostituzione di analogo provvedimento del 29 aprile 2004.

**11** Le linee guida sono state adottate con delibera n. 13 del 1° marzo 2007 e pubblicate nella Gazzetta Ufficiale n. 58 del 10 marzo 2007. Sono consultabili sul sito Internet del Garante al seguente indirizzo: <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/1387522>.

Il secondo e, concretamente, più rilevante aspetto introdotto dalla riforma dell'art. 4 riguarda l'utilizzo degli strumenti che servono al lavoratore per rendere la prestazione lavorativa e degli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze. Per tali dispositivi, il comma 3 della norma prevede ora l'espressa esclusione dalla procedura di preventiva condivisione (o autorizzazione). Si tratta del riconoscimento al datore di lavoro della possibilità di effettuare controlli a distanza, ispezionando tutti gli strumenti (si suppone) di proprietà aziendale, messi a disposizione dei lavoratori per lo svolgimento delle proprie mansioni. Sul punto, si ritiene che si concentri tutto il rilievo della riforma dell'art. 4, sia per l'ampia apertura che viene riconosciuta – rispetto al passato – ai controlli datoriali, sia per il numero potenzialmente elevato di apparati e strumenti che rientrano in tale definizione. Si pensi, ad esempio, alla Intranet<sup>12</sup>, alle reti aziendali ed agli strumenti ad esse collegati quali terminali, computer e *tablet* oppure agli *smartphone* di cui le aziende sempre più frequentemente dotano i propri dipendenti, per ragioni di produttività e connettività a distanza con l'unità datoriale.

La piena legittimità all'uso dei dati raccolti con gli strumenti che servono per rendere la prestazione lavorativa si evince direttamente dal nuovo comma 3 della norma che consente, con il rispetto di due condizioni, che le informazioni raccolte siano utilizzabili a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro. Le condizioni poste sono relative:

- al rilascio al lavoratore di adeguata informazione delle modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli;
- al rispetto di quanto disposto dal codice privacy.

Gli stessi criteri sopra esposti sono applicabili agli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze, come ad esempio i tornelli, i varchi di sicurezza e le porte girevoli, azionabili con il badge oppure i lettori di presenze, talvolta utilizzati in combinazione con i primi.

La scelta del legislatore è stata netta e per certi versi coraggiosa, poiché è chiaramente diretta a riconoscere libertà di azione nell'ambito dell'organizzazione lavorativa e delle dotazioni ad essa funzionali, fermi restando i principi stabiliti dalle disposizioni in materia di trattamento dei dati personali. Come riportato nella relazione illustrativa dello stesso decreto legislativo che ha modificato, tra gli altri, l'art. 4 dello Stat. Lav., è stata riconosciuta la possibilità "che i dati che derivano dagli impianti audiovisivi e dagli altri strumenti di controllo siano utilizzati ad ogni fine connesso al rapporto di lavoro"<sup>13</sup>.

La norma, dunque, prescinde non solo dalla procedura autorizzativa, ma anche da quei presupposti del controllo legati alle esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale, che regolano l'impiego degli strumenti di controllo datoriale a distanza. Inoltre, la medesima utilizzabilità è garantita anche alle informazioni raccolte con gli impianti audiovisivi e gli strumenti di cosiddetto controllo preterintenzionale (dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza) dell'attività dei lavoratori.

Lo scenario che si delinea è, allora, di così grande ampiezza e di altrettanto elevato, potenziale coinvolgimento degli ambiti produttivi ed organizzativi che attualmente impiegano dispositivi di "uso lavorativo", da richiedere una precisazione del Ministero del Lavoro e delle politiche sociali ancor prima della pubblicazione del decreto nella Gazzetta Ufficiale<sup>14</sup>. A tal proposito, il Ministero del lavoro ha chiarito che non possono essere considerati strumenti di controllo a distanza quelli che vengono assegnati al lavoratore per rendere la prestazione lavorativa, come i *personal computer*, i *tablet* e i telefoni cellulari, escludendo in tal modo la necessità di un precedente accordo sindacale per la consegna di tali strumenti. Il medesimo Ministero ha inoltre evidenziato che, nel momento in cui tali strumenti vengano modificati, ad esempio con l'aggiunta di appositi *software* di localizzazione o filtraggio, per controllare il lavoratore, essi divengono strumenti che servono al datore di lavoro per controllarne la prestazione, con la conseguenza che le modifiche possono essere introdotte solo alle condizioni indicate dal primo comma del nuovo testo dell'articolo 4 dello Statuto (previo accordo o autorizzazione e per le finalità consentite).

Anche la discussione parlamentare del testo dello schema di decreto ha tenuto conto di questi effetti di possibile ampio utilizzo delle prerogative datoriali. Si veda, in questo stesso senso, il parere (non vincolante) reso al Governo dalla XI Commissione (Lavoro pubblico e privato) della Camera dei Deputati<sup>15</sup>, inteso ad inserire nel testo del decreto delegato la previsione di libero impiego di tali strumenti, lasciando l'uso delle informazioni subordinato alle finalità più volte sopra richiamate (organizzative, di sicurezza e di tutela del patrimonio)<sup>16</sup>. ©

**12** Come noto, si tratta di una rete locale (o Local Area Network) in uso nelle organizzazioni per facilitare la comunicazione e l'accesso alle informazioni da parte degli utenti abilitati.

**13** Il testo dello schema di decreto legislativo trasmesso al Parlamento e la relativa relazione illustrativa sono consultabili al seguente indirizzo: <http://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/925848.pdf>

**14** La nota del 18 giugno 2015, intitolata "Ministero del lavoro, nessuna liberalizzazione; norma in linea con le indicazioni del Garante della Privacy", è pubblicata sul sito Internet del predetto Ministero, al seguente indirizzo: [http://www.lavoro.gov.it/Notizie/Pages/2015\\_06\\_18-controlli-a-distanza.aspx](http://www.lavoro.gov.it/Notizie/Pages/2015_06_18-controlli-a-distanza.aspx).

**15** Il parere è consultabile sul sito della Camera dei Deputati, al seguente indirizzo Internet: <http://www.camera.it/leg17/824?tipo=A&anno=2015&mese=08&giorno=05&view=&commissione=11#data.20150805.com11.allegati.all00030>

**16** Diversamente, la 11<sup>a</sup> Commissione Lavoro, previdenza sociale del Senato della Repubblica ha manifestato apprezzamento per la revisione normativa proposta da Governo, argomentando come segue: "si valuta positivamente l'esigenza di aggiornare al contesto economico e sociale odierno gli strumenti di controllo sui lavoratori dipendenti, ancora rigorosamente tutelati dall'azione del Garante della protezione dei dati personali, dal momento che l'articolo 4 dello Statuto dei lavoratori non tiene conto delle prospettive che lo sviluppo informatico e telematico può offrire; prospettive che non hanno mancato di coinvolgere anche le esigenze organizzative e produttive dell'impresa, come è avvenuto anche in altri ordinamenti (Regno Unito, Francia, Stati Uniti) e che sono valorizzate dalla Bozza di Regolamento Ue sulla protezione dati e dalla Raccomandazione del 1° aprile 2015 del Consiglio d'Europa (CM/Rec (2015)5)". Il documento è consultabile sul sito Internet del Senato della Repubblica, al seguente indirizzo: <http://www.senato.it/japp/bgt/showdoc/frame.jsp?tipodoc=SommComm&leg=17&id=937932>.