

## Luci ed ombre del nuovo art. 4 dello Statuto dei lavoratori

di Ilario Alvino  
05 novembre 2015

Dopo

oltre 40 anni di vita, l'art. 4 dello Statuto dei lavoratori è stato modificato dal Governo in carica con l'art. 23 del c.d. "Decreto semplificazioni" (d.lgs. 151/2015), attuando, così, la delega conferita dalla L. 183/2014. La citata norma statutaria è sicuramente tra quelle disposizioni che maggiormente richiedevano un aggiornamento; nel caso dell'art. 4 reso necessario dall'esigenza di "porlo al passo con i tempi", adeguandone il contenuto all'evoluzione tecnologica subita dalla nostra società negli oltre 40 anni che ci separano dalla sua introduzione.

Se

il diritto "quasi sempre in affannosa rincorsa dell'evoluzione della società", arrivando inevitabilmente a regolare la realtà dei rapporti sociali solo dopo che questi si sono manifestati, nel caso dell'art. 4 questa rincorsa è stata particolarmente faticosa. Ci è probabilmente in ragione della difficoltà di trovare una regolazione capace di contemperare l'interesse del datore di lavoro a controllare soprattutto l'utilizzo da parte del lavoratore di strumenti aziendali come il computer (del cui impiego il datore assume responsabilità che possono essere fonte di sanzioni penali) con la necessità di proteggere la dignità del lavoratore, garantendogli la possibilità di svolgere la prestazione lavorativa con serenità, senza il timore di essere costantemente monitorati.

I limiti della disposizione in parola, com'è noto, sono dipesi principalmente dalla sua vetustà; promulgata in un momento storico (il 1970) nel quale il computer era ancora lontano dal manifestarsi e men che meno dall'imporsi come indispensabile strumento di lavoro.

In questi oltre 40 anni, nell'inerzia del legislatore, la ricerca del migliore equilibrio è stata affidata, come spesso succede in questi casi, alla giurisprudenza alla quale va riconosciuto il merito di essere riuscita ad applicare la disposizione ad una realtà che il legislatore storico avrebbe potuto immaginare probabilmente solo dando fiducia ad uno scrittore di fantascienza.

La dimostrazione più evidente di questo sforzo è sicuramente costituita dalla identificazione della categoria, da molti invero criticata, dei c.d. "controlli difensivi" che, pur con molte incertezze, ha comunque fornito alcuni parametri di riferimento per individuazione dei controlli consentiti ed utilizzabili a fini disciplinari.

D'altronde

il legislatore, neanche nell'occasione in cui sarebbe potuto intervenire sulla materia con una disciplina analitica, ossia al momento della promulgazione del c.d. Codice della privacy (d.lgs. 196/2003) ha saputo fare di meglio che richiamare l'art. 4, facendone salva la regolamentazione. Con ciò creando il singolare effetto di inserire la stessa disposizione all'interno di due differenti testi normativi.

La

domanda che ci si deve porre ora Ã se il nuovo art. 4, quale uscito dalla riforma apportata all'interno del Jobs Act, realizzi effettivamente un equilibrio nuovo, capace di garantire l'equo contemperamento dei contrapposti interessi del datore di lavoro e del lavoratore in un modo che possa essere considerato, appunto, un passo con i tempi.

L'impressione

che si ricava da una prima lettura della nuova disposizione Ã perÃ che il legislatore avrebbe potuto fare di piÃ e che in ultima analisi ha preferito riversare sulla disciplina della privacy il vero problema di fondo: ossia la definizione dei limiti entro i quali Ã consentito al datore di lavoro interrogare lo strumento di controllo per acquisire dati che possono riguardare anche la prestazione resa dal lavoratore e la persona stessa del lavoratore.

Per

avvedersi di ciÃ Ã sufficiente confrontare il testo del nuovo art. 4 con la delega che il Parlamento aveva conferito al Governo sul finire del 2014 (art. 1, comma 7, lett. f, l. 183/2014).

La

legge delega aveva infatti dato al Governo l'incarico della rivedizione 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 dignitÃ e della riservatezza del lavoratore.

L'aspetto

sul quale il

della dignitÃ e della riservatezzad el ed organizzative dell'el'esa dal lavoratore e la persona stessa de legislatore legislatore

delegato sarebbe dovuto intervenire era dunque proprio l'aspetto che maggiori problemi ha posto nell'applicazione pratica della norma: posto l'impiego dello strumento dal quale puÃ derivare una possibilitÃ di controllo del lavoratore, entro quali limiti il datore di lavoro puÃ acquisire i dati registrati dallo strumento per trarre informazioni sulla prestazione resa dal lavoratore?

La

lettera del nuovo art. 4 evidenzia come il legislatore abbia toccato solo marginalmente questo problema e comunque lasciando un considerevole spazio all'interprete chiamato, oggi come in passato, a fornire una risposta alla domanda poc'anzi formulata per dare applicazione pratica alla disposizione.

Ed

infatti, a ben vedere, il nuovo art. 4 poco dice sulla disciplina dei controlli a distanza sugli impianti e sugli strumenti di lavoro, soffermandosi piuttosto sulla definizione dei limiti (pure molto importanti come subito vedremo) entro i quali Ã consentito al datore di lavoro installare strumenti dal cui impiego puÃ derivare la possibilitÃ di un controllo a distanza dei lavoratori.

Sotto

questo profilo, la nuova disposizione identifica espressamente tre possibili gruppi di strumenti.

Il

primo Ã quello, giÃ individuato dalla originaria versione dell'art. 4, degli strumenti di controllo preterintenzionale. Si tratta, con altre parole, degli strumenti che sono installati per fronteggiare esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale.

Oggi

come ieri, l'impiego di tali strumenti da parte del datore di lavoro non Ã totalmente libero, ma deve essere autorizzato da uno dei soggetti sindacali aziendali o nazionali previsti dalla disposizione, ovvero, in via alternativa, dal Ministero del lavoro o da una delle sue articolazioni territoriali.

Tale

categoria di strumenti di controllo preterintenzionale viene dunque confermata dalla norma pur con un utile ampliamento delle esigenze ammesse (estese alla tutela del patrimonio aziendale, al quale la giurisprudenza aveva giÃ ampliato l'ambito di applicazione del vecchio art. 4) e dei soggetti incaricati di autorizzare l'impiego degli strumenti in parola. Ampliamento, quest'ultimo, che potrÃ rivelarsi utile soprattutto per risolvere quelle situazioni nelle quali l'assenza di un accordo regolativo della materia era dovuto all'assenza di un rappresentanza sindacale in azienda o dalla difficoltÃ di raggiungere un'intesa a livello aziendale.

La

principale novitÃ Ã invece costituita dalla espressa enucleazione di due nuove categorie di strumenti che la nuova disposizione lascia espressamente fuori da quelli per i quali Ã necessario che il datore di lavoro ottenga un'espressa autorizzazione: ossia i c.d.

âstrumenti di lavoroâ e gli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze.

Entrambe

le norme sono sicuramente importanti ed utili.

La

prima poichÃ lascia fuori dalla necessitÃ dell'autorizzazione l'installazione di quegli strumenti senza i quali non sarebbe neanche possibile rendere la prestazione e che tanti problemi aveva creato sotto il vigore della vecchia norma. Ã cosÃ opportunamente risolto il paradosso che poteva porsi sotto la vecchia norma per il quale il datore di lavoro avrebbe dovuto ottenere l'accordo sindacale per installare ogni singolo computer.

Certo,

ora la questione interpretativa verte su cosa puÃ essere fatto rientrare fra gli âstrumenti utilizzati per rendere la prestazione lavorativaâ, ma almeno su questo si Ã risolto un importante dubbio. Beninteso, la norma non dice, nel secondo comma, quando e come si possono controllare i dati registrati dallo strumento di lavoro, ma si limita in quel comma ad escludere la necessitÃ dell'autorizzazione per l'installazione dello strumento.

La

seconda categoria di strumenti previsti dal secondo comma del nuovo art. 4 Ã quella dei c.d. strumenti di rilevazione delle presenze e degli accessi. Anche in questo caso opportunamente la norma sottrae la disposizione alla necessitÃ dell'autorizzazione, scongiurando per il futuro il paradosso di sentenze che annullano sanzioni disciplinari perchÃ non Ã stato raggiunto l'accordo sulla installazione del sistema di rilevazione della presenza del lavoratore. Sistema che non puÃ che essere palese, il cui funzionamento richiede la necessaria collaborazione del lavoratore e il cui funzionamento Ã estraneo allo svolgimento della prestazione lavorativa rilevandone solo il momento di inizio e di termine.

Anche

per questa categoria, vale la stessa osservazione svolta in precedenza: il secondo comma nulla dice sui limiti entro i quali il datore di lavoro puÃ interrogare lo strumento installato per estrarne informazioni relative alla prestazione resa dal lavoratore.

La

risposta a tale domanda sembra allora affidata al terzo comma del nuovo art. 4, il quale dispone che «le informazioni raccolte ai sensi dei commi 1 e 2 sono utilizzabili a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro a condizione che sia data al lavoratore adeguata informazione delle modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli e nel rispetto di quanto disposto dal d.lgs. 196/2003».

La nuova disposizione sembra dunque consentire l'utilizzo di tutti i dati registrati dagli strumenti sin qui considerati, purché l'acquisizione di tali dati avvenga nel rispetto delle norme sulla privacy e delle «informazioni» fornite al lavoratore, che per<sup>2</sup> devono essere state «adeguate».

Come si vede, la norma non affronta né risolve espressamente il problema più spinoso dal quale siamo partiti, ma rimette all'interprete di valutare la compatibilità del controllo eseguito con i parametri della «informazione adeguata» e del «rispetto delle regole della privacy». Il che dovrebbe ridimensionare le critiche già mosse alla nuova disposizione da chi sostiene che con essa verrebbe consentito il controllo dei lavoratori secondo il modello del Grande Fratello di orwelliana memoria.

Dal dubbio interpretativo così identificato deriverà invece, verosimilmente, una forte valorizzazione dell'importanza delle linee guida ed indicazioni fornite dal Garante della privacy, sul rispetto delle quali si misurerà probabilmente in futuro la correttezza dell'operato del datore di lavoro e, quindi, l'utilizzabilità a fini disciplinari dell'informazione registrata da uno degli strumenti previsti dai commi 1 e 2 del nuovo art. 4.