



Sergio Barozzi, Managing Partner di Lexellent.

Diritto&Impresa

# Elettronica e Jobs Act: consentito il monitoraggio, ma solo nel rispetto della privacy

La riforma dell'articolo 4 dello Statuto dei lavoratori apre nuove possibilità di controllo remoto delle prestazioni solo a patto che lo strumento controllato sia utilizzato per lavorare.

*di Sergio Barozzi*

Con il Jobs Act è stato profondamente modificato l'articolo 4 dello Statuto dei Lavoratori che contiene la norma che regola i controlli a distanza della attività dei dipendenti. Superato il principio che è vietato l'uso di apparecchiature per il controllo a distanza, che era in vigore con la vecchia disciplina, con il nuovo articolo 4 si consente oggi all'imprenditore di utilizzare i dati con gli strumenti di lavoro forniti al dipendente per «tutti i fini connessi al rapporto di lavoro». Mezzi di lavoro, e quindi poi di controllo, che non soggiacciono all'obbligo di contrattazione con le organizzazioni sindacali che invece permane per i mezzi, non di lavoro, compresi gli impianti audiovisivi, che consentono il controllo a distanza. Stiamo quindi parlando di laptop, tablet, telefonini, auto, ma anche di badge, tessere di accesso al garage aziendale.

Si tratta di una novità di portata epocale che introdurrà sicuramente dei cambiamenti anche nei comportamenti all'intero dell'ambiente di lavoro e rappresenta una sfida organizzativa per i manager delle risorse umane. Si tratta infatti di un qualcosa che ha un impatto anche psicologico importante e di cui fino ad oggi ci si era occupati solo in modo marginale e solo nei casi più eclatanti, come quelli di licenziamento per gravi mancanze accertate attraverso strumenti informatici o televisivi.

La possibilità di controllare la prestazione lavorativa da remoto ma anche, per esempio, la posta o il telefonino aziendali, avrà effetti non di breve durata e indurrà certamente ad atteggiamenti difensivi da parte del dipendente che saprà di poter essere "osservato" in

ogni momento della sua giornata lavorativa. E proprio quello della conoscenza è uno dei temi più interessanti su cui ragionare a seguito dell'introduzione della nuova legge.

Infatti il potere di controllo attraverso i mezzi di lavoro assegnati al lavoratore è concessa a condizione che a questi sia data «adeguata informazione delle modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli», il tutto «nel rispetto del codice della privacy».

La formulazione della norma sembra aprire spazi infiniti per il controllo del lavoratore da parte dell'imprenditore. Si comunica la possibilità che il telefonino può essere utilizzato per monitorare e controllare la prestazione e quindi anche a fini disciplinari e il gioco sembra fatto. Ma in realtà non è proprio così. La libertà di controllo da remoto sarà possibile solo a condizione che l'informativa data sia corretta. Non ci si potrà dunque limitare a una mera comunicazione di routine in cui si faccia semplicemente riferimento al fatto che lo strumento viene utilizzato o, comunque, che consente il controllo.

Un'informativa carente infatti può rendere inutilizzabile in sede giudiziaria il materiale raccolto, così avviene per i dati raccolti al di fuori dell'ambito di legittimità del codice della privacy.

Dunque l'informazione dovrà essere completa ed esaustiva e dovrà spiegare in modo dettagliato come il dispositivo può essere utilizzato in maniera legittima ma, soprattutto, come potranno essere fatti i controlli. Cioè per mezzo di quali strumenti e rispetto a quali attività o modalità della prestazione. Il datore di lavoro dovrà quindi, per esempio, informare il lavoratore del fatto che il GPS installato sul veicolo aziendale potrà tracciare i chilometri percorsi al fine di controllare la correttezza delle note spese, o che il tablet aziendale, per mezzo dell'applicazione installata consente di verificare la durata della visita da un cliente o i tempi di realizzazione di una determinata attività. Non solo: dovrà anche essere dettagliatamente spiegato come il mezzo deve essere usato e come questo uso interagisca o influisca sulle modalità e possibilità di controllo.

Al datore di lavoro è stato dunque messo in mano uno strumento potentissimo ma il legislatore che, non dimentichiamocelo, ha modificato l'articolo 4 dello Statuto al fine di garantire la dignità e riservatezza del lavoratore (come recita esplicitamente la relazione accompagnatoria alla legge delega del Jobs Act, forse perché altrimenti nessuno se ne sarebbe accorto, visto che la nuova normativa sembra andare in direzione del tutto opposta) vuole che eserciti questo potere in modo trasparente "senza trucco e senza inganno". Non solo, ma per essere certi che l'informativa abbia i requisiti di legge è consigliabile che le disposizioni sull'uso dello strumento contengano anche delle indicazioni in "positivo" in modo da garantire la riservatezza del lavoratore attraverso la separazione tra dati aziendali e dati personali. Per esempio con l'abilitazione di un account di posta personale sul telefono aziendale. Su questo il legislatore è rimasto nel vago, quasi non si sia reso conto della differenza tra il dispositivo, le sue applicazioni ed i diversi account che su queste possono coesistere. Ma, nel momento in cui è possibile monitorare da remoto l'attività lavorativa, è chiaro che sull'uso del mezzo aziendale cosiddetto "promiscuo", come lo smartphone o l'auto utilizzata per lavorare ma anche durante il week end, non ci si possa riparare dietro il dito del «il mezzo non può essere utilizzato per fini personali».

Si deve, viceversa, garantire anche la privacy del lavoratore nell'ambito di una divisione fra vita privata e attività lavorativa che resta tuttora un valore fondamentale dell'ordinamento e un preciso diritto del cittadino lavoratore. Su questo fronte la nuova legge può infatti aprire scenari del tutto nuovi. Si pensi per esempio a quali possono essere gli effetti sul familiare del lavoratore e sulla necessità di garantire la riservatezza di questo ultimo. Viene immediatamente in mente l'esempio classico dell'auto aziendale assegnata per uso promiscuo che può essere guidata anche dai parenti. Problematica che ne introduce immediatamente un'altra e cioè se i fringe benefit, come l'auto aziendale che non venga utilizzata per eseguire la prestazione ma solo nel percorso casa-lavoro, possano essere

considerati compresi nel novero di quelli assegnati per svolgere la prestazione e quindi idonei al controllo. La risposta sembra essere negativa perché la legge parla di «strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione» e quindi tutto ciò che non è necessario per eseguire le proprie mansioni rientra nell'ambito dei mezzi il cui monitoraggio deve essere concordato con le organizzazioni sindacali e, ove questo non avvenga, del tutto inutilizzabile a fini disciplinari o di valutazione delle performance.

Un altro problema è: fin dove si può spingere, da un punto di vista tecnologico, il mezzo di controllo? Sarà legittima l'introduzione di sistemi che abbiano l'unico scopo di "spiare" il lavoratore e che non abbiano alcuna funzione tecnica, organizzativa, produttiva? Ovvero, per dirla con altre parole, di mezzi che niente aggiungono alla prestazione lavorativa? Un software spia installato su un telefono aziendale diviene legittimo per il solo fatto che il datore di lavoro ha detto al suo dipendente che il telefono può consentire l'ascolto a distanza o meno? Ancora una volta la risposta è negativa, e non solo per i motivi esposti in precedenza: non può essere utilizzato per il controllo un dispositivo se non è un mezzo di lavoro ma, soprattutto, se va contro i principi di proporzionalità e adeguatezza nel trattamento dei dati la cui raccolta deve, peraltro, essere legittima e compatibile con lo scopo per cui viene realizzata. Si tratta di principi generali dell'ordinamento non solo italiano ma anche europeo e sono espressamente richiamati anche nella disposizione in esame.

Come si intuisce da queste brevi riflessioni la gestione della privacy che costituisce il contraltare in positivo dei controlli a distanza richiederà una gestione consapevole e intelligente, non potrà essere affrontata in modo standardizzato e routinario e porrà nuovi problemi alle aziende e ai loro dirigenti.

Questioni come l'accesso del lavoratore ai propri dati, la cancellazione delle informazioni non più pertinenti e necessarie, il diritto all'oblio che oggi sono del tutto misconosciute nel mondo del lavoro potrebbero presto diventare cruciali e fonte di contenziosi anche potenzialmente gravi da un punto di vista economico.