



Numero 2 / 2024

Sabrina PAGANI

Marilena FERRAMOSCA

**L'utilizzabilità delle immagini delle telecamere nell'ambito
di un procedimento disciplinare e i controlli
preterintenzionali da parte del datore di lavoro.**

Nota a Cass. n. 8375 del 23.03.2023

L'utilizzabilità delle immagini delle telecamere nell'ambito di un procedimento disciplinare e i controlli preterintenzionali da parte del datore di lavoro.

Nota a Cass. n. 8375 del 23.03.2023

Sabrina PAGANI
Consulente del Lavoro

Marilena FERRAMOSCA
Avvocata Giuslavorista

1. PREMESSA

L'ordinanza in esame, di per sé piana rispetto agli orientamenti interpretativi dell'ultimo decennio sull'argomento, ci dà l'avvio per richiamare un quadro di insieme dell'evoluzione della normativa giuslavoristica e di quella degli aspetti tecnici applicativi relativi ai **controlli a distanza**, da sempre controversa a motivo di una disciplina che negli anni si è rivelata inadeguata rispetto all'evoluzione tecnologica e alla necessità di contemperare gli interessi del datore di lavoro con il diritto alla riservatezza dei lavoratori.

In tale contesto e in un'ottica di bilanciamento di tali contrapposte esigenze, con la sentenza in esame la Cassazione ha confermato l'utilizzabilità di quanto emerso dai controlli "*c.d. preterintenzionali*"¹, ai fini della legittimità dell'applicazione di una sanzione disciplinare da parte di una Fondazione datrice di lavoro verso un proprio lavoratore, dopo essere venuta a conoscenza dei fatti commessi dal dipendente visualizzando le immagini delle telecamere installate nell'istituto scolastico.

Nello specifico, la Suprema Corte ha confermato la legittimità della sanzione irrogata in quanto:

- le telecamere risultavano collocate in luoghi adiacenti a quelli di svolgimento dell'attività lavorativa;
- il loro utilizzo risultava finalizzato alla salvaguardia degli utenti e/o clienti, ovvero a preservare i beni aziendali da attività illecite;
- l'installazione dell'impianto di videosorveglianza era avvenuta previa sottoscrizione di specifico accordo sindacale ai sensi dell'art. 4, L. n. 300/70.²

¹Si tratta dei controlli che il datore di lavoro esercita per esigenze organizzative e produttive o per assicurare la sicurezza del lavoro, ma dai quali può derivare, come conseguenza accidentale, la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori.

² Ai sensi dell'art. 4, L. n. 300/70, come modificato dall'art. 23, D.lgs. n. 151/2015 "*Gli impianti audiovisivi e gli altri strumenti dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori possono essere impiegati esclusivamente per esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale e possono essere installati previo accordo collettivo stipulato dalla rappresentanza sindacale unitaria o dalle rappresentanze sindacali aziendali. In alternativa, nel caso di imprese con unità produttive ubicate in diverse province della stessa regione ovvero in più regioni, tale accordo può essere stipulato dalle associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale. In mancanza di accordo, gli impianti e gli strumenti di cui al primo periodo possono essere installati previa autorizzazione della sede territoriale dell'Ispettorato nazionale del lavoro o, in alternativa, nel caso di imprese con unità produttive dislocate negli*

2. L'ORDINANZA DELLA SUPREMA CORTE N. 8375/2023

IL CASO

Un impianto di videosorveglianza, posto all'interno di un istituto scolastico, riprendeva un educatore professionale che, a fronte del rifiuto di alcuni alunni di rientrare nelle loro aule, afferrava uno di questi per la maglietta e, nel trascinarlo verso l'ascensore, ne causava la caduta a terra.

Tale condotta subiva l'aggravante dell'essersi poi l'educatore rivolto alla madre dell'alunno con toni accesi e poco educati.

La Fondazione datrice di lavoro avviava nei confronti dell'educatore un procedimento disciplinare, all'esito del quale comminava la sanzione della sospensione dal lavoro e dalla retribuzione per 10 giorni.

Ritenendo tale sanzione illegittima, infondata e discriminatoria, il dipendente la impugnava dinanzi al Tribunale di Aosta, il quale derubricava la sanzione nella multa di 3 ore.

La Corte d'Appello di Torino, dinanzi alla quale la Fondazione presentava ricorso chiedendo l'integrale riforma della sentenza di 1° grado:

- accoglieva tale richiesta, ritenendo la sanzione della sospensione dal lavoro e dalla retribuzione per 10 giorni legittima sia nell'*an* che nel *quantum*; e, nel contempo
- respingeva la richiesta di annullamento della predetta sanzione disciplinare proposta con appello incidentale dal lavoratore.

LA PRONUNCIA

La Cassazione, a cui ricorreva il dipendente, con l'ordinanza in esame ha confermato la legittimità dell'utilizzo delle riprese del sistema di videosorveglianza, ai fini della contestazione di un illecito disciplinare, in quanto, in attuazione di quanto previsto dall'art. 4, L. n. 300/70, le telecamere erano state installate per esigenze di sicurezza sul lavoro e previa sottoscrizione di un accordo sindacale.

In sintesi, a parere della Suprema Corte, *“per valutare il legittimo esercizio del potere disciplinare, sono utilizzabili le riprese eseguite da un impianto di videosorveglianza destinato a soddisfare esigenze di sicurezza e collocato, previo accordo sindacale, in spazi accessibili anche a personale non dipendente e non deputati ad accogliere*

ambiti di competenza di piu' sedi territoriali, della sede centrale dell'Ispettorato nazionale del lavoro. I provvedimenti di cui al terzo periodo sono definitivi.

2. La disposizione di cui al comma 1 non si applica agli strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa e agli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze.

3. 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 modalita' d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli e nel rispetto di quanto disposto dal decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196.”

postazioni di lavoro; tra le ragioni di sicurezza, vanno comprese anche quelle di un istituto scolastico rispetto alla tutela degli studenti (fattispecie rientrante nell'ambito d'applicazione dell'art. 4, comma 2, legge n. 300/1970, nella versione anteriore alle modifiche di cui all'art. 23, comma 1, d.lgs. n. 151/2015)".

3. IL CONTROLLO A DISTANZA. LA DISCIPLINA VIGENTE FINO AL 23.09.2015

3.1. La previgente formulazione dell'art. 4 dello statuto dei lavoratori

Come noto, le disposizioni normative attuate dal Legislatore degli anni '70 risultano improntate a garantire la massima tutela dei lavoratori, a fronte di un previgente periodo storico in cui l'organizzazione del lavoro era retta da stretti criteri gerarchici, a fronte di salari contenuti.

In tale contesto lo Statuto dei lavoratori (Legge n. 300/70) modifica i parametri del diritto del lavoro, limitando i poteri del datore di lavoro e ampliando e rafforzando i diritti individuali dei lavoratori (diritto di manifestazione del pensiero³, divieti di controlli occulti, divieto di indagini sulle opinioni, diritti di difesa nell'ambito delle procedure disciplinari, tutela reale del posto di lavoro), dando altresì attuazione al principio della libertà sindacale nei luoghi di lavoro anche attraverso la nomina di Rappresentanti Sindacali aziendali.

Per quanto concerne la disciplina sul controllo a distanza dei lavoratori, l'art 4 della L. n. 300/70⁴ - nella sua originaria formulazione - prevedeva 2 livelli di protezione della sfera privata del lavoratore:

- un divieto assoluto dell'uso "*di impianti audiovisivi e di altre apparecchiature per finalità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori*": ciò al fine di salvaguardare e proteggere la dignità del lavoratore (comma 1);
- un controllo affievolito, previo accordo con le rappresentanze sindacali aziendali o, in mancanza di queste, di autorizzazione da parte dell'Ispettorato del lavoro, qualora ricorressero "*esigenze organizzative e produttive*" e/o legate alla "*sicurezza sul lavoro*" (comma 2).

³ L'art. 1 della L. n. 300/70 dispone che "I lavoratori, senza distinzione di opinioni politiche, sindacali e di fede religiosa, hanno diritto, nei luoghi dove prestano la loro opera, di manifestare liberamente il proprio pensiero, nel rispetto dei principi della Costituzione e delle norme della presente legge".

⁴ L'art. 4, L. n. 300/70 nella sua originaria formulazione disponeva che "é vietato l'uso di impianti audiovisivi e di altre apparecchiature per finalità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori.

Gli impianti e le apparecchiature di controllo che siano richiesti da esigenze organizzative e produttive ovvero dalla sicurezza del lavoro, ma dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori, possono essere installati soltanto previo accordo con le rappresentanze sindacali aziendali, oppure, in mancanza di queste, con la commissione interna. In difetto di accordo, su istanza del datore di lavoro, provvede l'Ispettorato del lavoro, dettando, ove occorra, le modalità per l'uso di tali impianti.

Per gli impianti e le apparecchiature esistenti, che rispondano alle caratteristiche di cui al secondo comma del presente articolo, in mancanza di accordo con le rappresentanze sindacali aziendali o con la commissione interna, l'Ispettorato del lavoro provvede entro un anno dall'entrata in vigore della presente legge, dettando all'occorrenza le prescrizioni per l'adeguamento e le modalità di uso degli impianti suddetti.

Contro i provvedimenti dell'Ispettorato del lavoro, di cui ai precedenti secondo e terzo comma, il datore di lavoro, le rappresentanze sindacali aziendali o, in mancanza di queste, la commissione interna, oppure i sindacati dei lavoratori di cui al successivo art. 19 possono ricorrere, entro 30 giorni dalla comunicazione del provvedimento, al Ministro per il lavoro e la previdenza sociale".

Muovendo da tali presupposti, la giurisprudenza del periodo definiva l'ambito di operatività della norma, individuando i confini del divieto sancito dal comma 1 e delineando il contesto di applicabilità del comma 2, sul presupposto che il controllo a distanza mediante apparecchiature esterne potesse essere anche meramente potenziale.

Il progressivo e rapido sviluppo della tecnologia che ha investito gli anni '80 e '90 del secolo scorso, e che ha prodotto molteplici applicazioni nell'ambito del rapporto di lavoro, ha comportato un più diffuso intervento della giurisprudenza di merito, che si è focalizzato prevalentemente sulla legittimità dell'installazione dei sistemi elettronici di rilevazione delle presenze, che ha comportato un'attenuazione del divieto posto dall'art. 4 in relazione a tali sistemi.

La Pretura di Milano con sentenza del 12/07/1988 ha disposto che “(..) È legittima l'installazione di un sistema elettronico di rilevazione delle presenze del personale in azienda, attivato dagli stessi dipendenti mediante l'inserimento di tesserini magnetici, che consenta l'elaborazione e la registrazione dei dati relativi al profilo orario di ogni dipendente e la trasmissione dei tabulati all'ufficio personale ai soli fini della gestione contabile ed amministrativa, ove risulti accertato in punto di fatto che tale sistema non consente alcun tipo di controllo a distanza dell'attività lavorativa tale da compromettere la riservatezza e la dignità dei lavoratori, in violazione dell'art. 4 St. lav., e che il datore di lavoro non abbia in concreto svolto indagini vietate dall'art. 8 St. lav.”⁵

L'operatività del divieto di cui all'art. 4 comma 1 legge n. 300 del 1970 postula l'uso di un'apparecchiatura esterna, che operi autonomamente senza l'intervento determinante del lavoratore, che si suppone controllato. (Nella specie, è stata ritenuta lecita l'installazione di un sistema elettronico di rilevazione delle presenze del personale, giacché tale sistema, da un lato, riguarda dati del tutto estrinseci rispetto alla prestazione di attività lavorativa, dall'altro, è attivato di volta in volta da ciascun lavoratore con l'inserimento del suo tesserino magnetico).

La Pretura di Napoli circa 2 anni dopo con sentenza del 15.03.1990 confermava che “L'attività alla quale fa riferimento l'art. 4 l. 20 maggio 1970 n. 300 - che vieta l'uso di impianti audiovisivi e di altre apparecchiature che consentono il controllo a distanza dell'attività dei lavoratori - è specificamente l'attività lavorativa. Pertanto, deve intendersi controllo a distanza vietato da tale norma o, quanto meno da sottoporre a verifica, quello che venga esercitato sul concreto svolgimento dell'operato del dipendente. Il divieto di cui all'art. 4 legge n. 300 del 1970 postula l'uso di un'apparecchiatura esterna che operi automaticamente, senza l'intervento del lavoratore che si suppone controllato. (Nella specie, è stata ritenuta lecita l'installazione di un sistema di rilevazione delle presenze, perché tale sistema, da un lato riguarda dati del tutto estrinseci rispetto alla prestazione lavorativa, dall'altro, è attivato, di volta in volta, da ciascun dipendente mediante l'inserimento di un tesserino magnetico).

3.2. I controlli “c.d. difensivi”

Durante la previgente disciplina erano invece rimasti fuori dall'ambito di operatività dell'art. 4 i controlli “c.d. difensivi”, **aventi ad oggetto comportamenti illeciti dei lavoratori e lesivi del patrimonio e dell'immagine aziendale**. Ciò in ragione del fatto che le disposizioni dello Statuto dei lavoratori non precludevano al datore di lavoro di controllare, direttamente o

⁵L'art. 8 della Ln. 300/70 dispone che “È fatto divieto al datore di lavoro, ai fini dell'assunzione, come nel corso dello svolgimento del rapporto di lavoro, di effettuare indagini, anche a mezzo di terzi, sulle opinioni politiche, religiose o sindacali del lavoratore, nonché su fatti non rilevanti ai fini della valutazione dell'attitudine professionale del lavoratore”.

mediante la sua organizzazione gerarchica o mediante soggetti terzi, l'adempimento della prestazione di lavoro da parte dei lavoratori, al fine di accertare eventuali mancanze specifiche dei dipendenti medesimi, già commesse o in corso di esecuzione.

La Suprema Corte disponeva infatti che *“Le norme poste dagli art. 2 e 3 della l. 20 maggio 1970 n. 300 a tutela della libertà e dignità del lavoratore, delimitando la sfera di intervento di persone preposte dal datore di lavoro a difesa dei suoi interessi, con specifiche attribuzioni nell'ambito dell'azienda (rispettivamente con poteri di polizia giudiziaria a tutela del patrimonio aziendale e di controllo della prestazione lavorativa) non escludono il potere dell'imprenditore ai sensi degli art. 2086 e 2104 c.c., di controllare direttamente o mediante la propria organizzazione gerarchica l'adempimento delle prestazioni lavorative e quindi di accertare mancanze specifiche dei dipendenti, già commesse o in corso di esecuzione, e ciò indipendentemente dalle modalità del controllo, che può legittimamente avvenire anche occultamente, senza che vi ostino né il principio di correttezza e buona fede nell'esecuzione dei rapporti, né il divieto di cui all'art. 4 della stessa legge n. 300 del 1970, riferito esclusivamente all'uso di apparecchiature per il controllo a distanza (non applicabile analogicamente, siccome penalmente sanzionato). Sono pertanto legittimi, in quanto estranei alle previsioni delle suddette norme, i controlli posti in essere da dipendenti di un'agenzia investigativa i quali, operando come normali clienti e non esercitando potere alcuno di vigilanza e di controllo, verificano l'eventuale appropriazione di denaro (ammanchi di cassa) da parte del personale addetto, limitandosi a presentare alla cassa la merce acquistata, a pagare il relativo prezzo e a constatare la registrazione della somma incassata da parte del cassiere (..) cfr. Cass n. 828/1992.*

Le successive sentenze sul tema pronunciate dalla fine degli anni '90 – che partivano dal presupposto di non violare il divieto di controllo diretto sull'attività lavorativa e l'obbligo preventivo di accordo sindacale o di autorizzazione dell'Ispettorato del Lavoro – affermarono il principio dell'inapplicabilità delle garanzie dello Statuto per soddisfare le finalità di “tutela del patrimonio aziendale”, sul presupposto che non ne derivasse anche la possibilità del controllo a distanza dell'attività lavorativa, né risultasse in alcun modo compromessa la dignità e la riservatezza dei lavoratori (cfr. Cass., n. 15892/2007; Cass., n. 4375/2010; Cass., n. 6498/2011; Cass., n. 2722/2012; Cass., n. 22662/2016).

4. IL CONTROLLO A DISTANZA. LA DISCIPLINA INTRODOTTA DAL D. LGS. 151/2015 (CD. “JOB ACT”), IN VIGORE DAL 24.09.2015

4.1. Le modifiche apportate dall'art. 23, D.lgs. n. 151/2015

Nel 2015, in un ampio contesto di riforma del mercato del Lavoro, lo sviluppo della tecnologia e la digitalizzazione dell'attività lavorativa hanno indotto il legislatore a modificare il dettato normativo dell'art. 4, stabilendo un diverso bilanciamento delle 2 posizioni facenti capo al rapporto di lavoro che la norma considera.

In particolare, la nuova formulazione dell'art 4:

- da un lato, ha consentito al datore di lavoro di ampliare la facoltà di un controllo a distanza sull'attività lavorativa;

- dall'altro, ha confermato la tutela accordata al lavoratore, quale soggetto controllato, garantendogli appunto il diritto di essere informato sulle modalità di attuazione del controllo a distanza.

L'art. 23, D.lgs n. 151/2015, nell'abrogare il comma 1 dell'art. 4 sul divieto generale di controllo a distanza, ha previsto che gli impianti e gli strumenti audiovisivi, dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori⁶, possano essere:

- impiegati solo per determinate esigenze organizzative e produttive e di sicurezza sul lavoro, cui si è aggiunta la tutela del patrimonio aziendale; ed
- installati solo previo accordo collettivo stipulato con le RSU o le RSA ovvero con le associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale in caso di imprese con unità produttive ubicate in diverse province della stessa regione o in più regioni o, in mancanza di accordo, previa autorizzazione dell'Ispettorato del Lavoro.

Rispetto alla previgente formulazione, il legislatore del 2015 apporta dunque all'art. 4 le seguenti modifiche:

- sopprime il comma 1, che vietava in assoluto "l'uso di impianti audiovisivi e di altre apparecchiature per finalità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori";
- esclude dall'ambito di applicazione dell'art. 4 gli strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa e gli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze⁷; prevede al comma 3, la possibilità di utilizzare le informazioni acquisite a seguito di controllo, a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro, a condizione che sia data al lavoratore adeguata ed esaustiva informazione, nel rispetto della normativa in materia di privacy (D.lgs. n. 196/03) e dei principi che governano il trattamento dei "dati personali", ossia la liceità, la correttezza, etc. A tal proposito il datore di lavoro è obbligato a fornire a tutti i dipendenti una Policy esaustiva circa le finalità dell'installazione, le caratteristiche di detti sistemi, le modalità d'uso di effettuazione dei controlli, i dati conservati e i soggetti abilitati ad accedervi, nonché le modalità e i tempi di conservazione dei dati stessi e le eventuali sanzioni che potranno essere comminate al dipendente/trasgressore⁸.

⁶Il concetto di "attività dei lavoratori" che è diverso dall'espressione "attività lavorativa" contenuta negli artt. 2 e 3 dello Statuto dei Lavoratori, è talmente ampio da abbracciare qualunque tipo di comportamento dei dipendenti. Quindi ogni forma di controllo tecnologico dovrebbe rientrare nel campo di applicazione della disposizione. Cfr Alessandro Bellavista, *Tecnologie digitali, poteri datoriali e diritti dei lavoratori*, pag. 100.

⁷L'Ispettorato Nazionale del Lavoro con circolare n. 2 del 2016 ha precisato che possono considerarsi strumenti di lavoro "gli apparecchi, dispositivi, apparati e congegni che costituiscono il mezzo indispensabile al lavoratore per adempiere la prestazione lavorativa dedotta in contratto, e che per tale finalità siano stati posti in uso e messi a sua disposizione".

In linea con tale definizione, Il Garante privacy con verifica preliminare del 16/03/2017, ha, a sua volta, confermato che gli strumenti di lavoro sono tutti quei dispositivi "utilizzati in via primaria ed essenziale per l'esecuzione dell'attività lavorativa", ovvero "direttamente preordinati all'esecuzione della prestazione lavorativa".

⁸Una policy incompleta o generica rischia di invalidare le prove di un comportamento illecito del dipendente e idoneo a giustificare un licenziamento disciplinare. Come, ad esempio, nel caso di un dipendente licenziato perché, a seguito di un controllo sulla posta elettronica, era emersa la emissione da parte sua di fatture false (Tribunale di Roma, sentenza del 13/06/2018, n. 57668).

In tal caso il giudice di merito ha negato l'utilizzabilità ai fini disciplinari e processuale dei dati ricavati dal controllo delle e-mail del dipendente perché la policy aziendale, che deve contenere un chiaro riferimento al possibile svolgimento dell'attività di controllo e alle relative modalità di utilizzo, nel caso di specie non aveva un contenuto informativo sulle modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli tale da soddisfare i requisiti richiesti dalla norma.

A seguito della riforma dell'art 4 ad opera del *Jobs Act*, in merito ai controlli “c.d. difensivi”, la giurisprudenza ha poi introdotto una distinzione tra i “controlli a difesa del patrimonio aziendale”⁹ - che riguardano tutti i dipendenti nello svolgimento della loro prestazione e che debbono essere realizzati nel rispetto dell'art. 4 St. Lav., e “controlli difensivi in senso stretto”, diretti ad accertare specificamente condotte illecite ascrivibili - in base a concreti indizi – ad uno o più dipendenti determinati.

Questi ultimi, pur collocandosi al di fuori del perimetro delineato dall'art. 4 Stat. Lav., potranno essere legittimi (in quanto controlli mirati) **solo se attuati ex post**, ossia a seguito del comportamento illecito di uno o più lavoratori del cui avvenuto compimento il datore abbia avuto **il fondato sospetto**.

La Cassazione infatti precisa che “(..) Sono consentiti i controlli anche tecnologici posti in essere dal datore di lavoro finalizzati alla tutela di beni estranei al rapporto di lavoro o ad evitare comportamenti illeciti, in presenza di un fondato sospetto circa la commissione di un illecito, purché sia assicurato un corretto bilanciamento tra le esigenze di protezione di interessi e beni aziendali, correlate alla libertà di iniziativa economica, rispetto alle imprescindibili tutele della dignità e della riservatezza del lavoratore, sempre che il controllo riguardi dati acquisiti successivamente all'insorgere del sospetto. Non ricorrendo le condizioni suddette la verifica della utilizzabilità a fini disciplinari dei dati raccolti dal datore di lavoro andrà condotta alla stregua dell'art. 4 l. n. 300/1970, in particolare dei suoi commi 2 e 3.(..)” cfr Cass., n. 25732/2021.

Sul piano dell'onere della prova, la Corte sostiene che incomba “(..) sul datore di lavoro l'onere di allegare prima e provare poi le specifiche circostanze che lo hanno indotto ad attivare il controllo tecnologico ex post, considerato che solo tale “fondato sospetto” consente al datore di lavoro di porre la sua azione al di fuori del perimetro di applicazione diretta dell'art. 4 Stat. lav. (..)” cfr. Cass n.18168/2023.

5. FOCUS SUGLI STRUMENTI DI LAVORO E ALTRI SISTEMI

5.1. La videosorveglianza

Come accennato, l'ordinanza in esame ritiene utilizzabili a fini disciplinari le riprese eseguite da un impianto di videosorveglianza destinato a soddisfare esigenze di sicurezza, e collocato, previo accordo sindacale, in spazi accessibili anche a personale non dipendente e non deputati ad accogliere postazioni di lavoro.

Ricordiamo che in situazioni che si basano su tali presupposti, l'Ispettorato Nazionale del Lavoro:

1) **con nota n. 2572 del 14.04.2023** ha confermato che:

⁹Ogni forma di comportamento illecito del lavoratore, comunque sia classificabile, è inesorabilmente diretta a ledere il patrimonio aziendale. E, ovviamente, se il controllo difensivo ricade nel perimetro dell'art. 4 dello Statuto dei Lavoratori, da ciò consegue che non si possa prescindere anche dall'ottemperare all'obbligo di preventiva informazione di cui al comma 3 del medesimo art. 4 dello Statuto dei Lavoratori. Cfr Alessandro Bellavista, *Tecnologie digitali, poteri datoriali e diritti dei lavoratori*, pagg. 100 e 101.

- l'installazione di un impianto audiovisivo o di altri strumenti da cui possa derivare un controllo a distanza dei lavoratori va necessariamente preceduta dall'accordo collettivo con le RSA e/o RSU presenti;
- la richiesta di autorizzazione all'Ispettorato del Lavoro ha natura eventuale (dovrà essere inoltrata solo in caso di mancato accordo o di assenza di RSA/RSU);
- la mancanza di tale accordo o di autorizzazione non può essere sostituita dall'eventuale consenso, seppur informato, dei singoli lavoratori;

2) **con circolare n. 5/2018** aveva già stabilito che:

- la ripresa dei lavoratori deve avvenire in via incidentale e con carattere di occasionalità senza precludere, se sussistono ragioni giustificatrici, l'inquadramento diretto sull'operatore;
- non è necessario specificare il posizionamento e il numero delle telecamere, allegando le planimetrie;
- l'accesso alle immagini registrate, sia da remoto che "in loco", deve essere necessariamente tracciato anche tramite apposite funzionalità che consentano la conservazione dei "log di accesso" per un congruo periodo, non inferiore a sei mesi;
- l'accesso da postazione remota alle immagini "in tempo reale" deve essere autorizzato solo in casi eccezionali debitamente motivati;
- non deve essere richiesta l'autorizzazione in caso di installazione di telecamere in zone esterne, estranee alle pertinenze della ditta nelle quali non è prestata attività lavorativa.

5.2. Il computer aziendale e la posta elettronica

Nei casi di licenziamento di dipendenti motivati da un uso improprio del pc e della posta elettronica, emerso a seguito di controlli su tali strumenti, la giurisprudenza ha escluso gli adempimenti di natura sindacale o amministrativa previsti al comma 1 del nuovo articolo 4, laddove lo strumento sia concretamente impiegato dal dipendente nello svolgimento delle mansioni. In tal caso, i dati raccolti possono essere utilizzati dal datore a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro, ivi compreso quello disciplinare, purché sia stata fornita al lavoratore adeguata informazione sulle modalità d'uso di tale strumentazione e di effettuazione dei controlli, mediante predisposizione di apposita *Policy* (su tale aspetto, cfr *supra*).¹⁰

In proposito con sentenza del 24.03.2017 il Giudice del Lavoro del Tribunale di Roma, chiamato a pronunciarsi sulla illegittimità e inefficacia del licenziamento comminato ad una dipendente, ha precisato che devono considerarsi strumenti di lavoro la posta elettronica e il pc concessi in un uso alla dipendente con mansioni di impiegata amministrativa, in quanto beni necessari allo

¹⁰ Con sentenza n. 18168/2023 la Cassazione, nell'affrontare il tema dei limiti dei controlli datoriali attraverso l'utilizzo di strumenti informatici, ha stabilito l'illegittimità del licenziamento e l'inutilizzabilità delle prove raccolte a seguito di un controllo sulla posta elettronica aziendale di un dipendente effettuato dalla società datrice di lavoro in violazione, tra le altre, delle disposizioni in materia di protezione dei dati personali. Ciò in quanto la Società:

- non aveva addotto i motivi che giustificassero l'accesso ed il monitoraggio della casella di posta elettronica;
- aveva effettuato le proprie indagini "indistintamente [su] tutte le comunicazioni presenti nel pc aziendale in uso" senza, tra le altre, definire un limite temporale di ricerca;
- non aveva provato di aver preliminarmente informato il lavoratore riguardo alla possibilità che le comunicazioni potessero essere monitorate né "del carattere e della portata del monitoraggio o del livello di invasività nella sua corrispondenza";
- aveva posto in essere le proprie condotte senza rispettare il regolamento aziendale disciplinante l'utilizzo della posta elettronica aziendale.

svolgimento della prestazione lavorativa. Abbiamo giurisprudenza più recente, e soprattutto di legittimità?

A tal fine “(...) Ciò che rileva è che lo strumento sia nella disponibilità del dipendente e da questi effettivamente utilizzato nell'adempimento della prestazione, diversamente da quanto avviene con gli strumenti di controllo di cui all'art. 4, comma 1, rispetto ai quali il lavoratore è invece, sempre soggetto passivo (...)”.

Pertanto, partendo dalla distinzione tra strumenti di lavoro e strumenti di controllo, l'uso degli strumenti informatici deve essere assimilato ad un mero strumento di lavoro messo a disposizione del lavoratore per rendere la prestazione; quindi i computer, i tablet ed i cellulari devono essere considerati come i moderni attrezzi di lavoro utilizzabili senza autorizzazione nel caso in cui vengano attribuiti al lavoratore per rendere la prestazione lavorativa oggetto del contratto di lavoro (...) . .

5.3. I sistemi di Geolocalizzazione

In tema di geolocalizzazione sia l'Ispettorato Nazionale del Lavoro (circolare 2/2016) che il Garante privacy (provvedimento del 16.03.2017) hanno disposto che i sistemi di geolocalizzazione rappresentano un elemento “aggiunto” agli strumenti di lavoro in quanto non utilizzati in via primaria ed essenziale per l'esecuzione dell'attività lavorativa ma, per rispondere a esigenze ulteriori di carattere assicurativo, organizzativo, produttivo o per garantire la sicurezza del lavoro.

Ne consegue che, in tali casi, si applica il comma 1 dell'art. 4 St. lav. e, pertanto, i GPS possono essere installati solo previo accordo stipulato con la rappresentanza sindacale ovvero, in assenza di tale accordo, previa autorizzazione da parte dell'INL.

Solo qualora i sistemi di localizzazione siano installati per consentire la concreta ed effettiva attuazione della prestazione lavorativa (e cioè la stessa non possa essere resa senza ricorrere all'uso di tali strumenti), ovvero l'installazione sia richiesta da specifiche normative di carattere legislativo o regolamentare (es. uso dei sistemi GPS per il trasporto di portavalori superiore a euro 1.500.000,00, ecc.) i GPS sono veri e propri strumenti di lavoro.

6. la recente pronuncia del Garante privacy sulla conservazione dei metadati delle email dei dipendenti

Un breve considerazione finale sul recente documento di indirizzo sui “*Programmi e servizi informatici di gestione della posta elettronica nel contesto lavorativo e trattamento di metadati*” del Garante Privacy.

Partendo dal presupposto che la casella di posta elettronica debba considerarsi uno strumento di lavoro, necessario allo svolgimento della prestazione lavorativa, ha destato forte preoccupazione e dubbi di fondatezza giuridica il provvedimento (sopra citato) secondo il quale i datori di lavoro

non possono conservare i metadati delle email dei dipendenti oltre un periodo di tempo estremamente breve, 7 giorni (estensibili, in presenza di comprovate e documentate esigenze, di ulteriori 48 ore).

Una conservazione più estesa, ad avviso del Garante Privacy, potrebbe integrare un controllo a distanza dell'attività dei lavoratori e necessitare, pertanto, del previo espletamento delle garanzie previste dall'art. 4, comma 1, dello Statuto dei Lavoratori.

L'impatto di tale provvedimento sull'organizzazione aziendale ha comportato l'inoltro al Garante di numerose richieste di chiarimenti da parte delle diverse Associazioni di categoria, che ha indotto il medesimo:

- a differire l'efficacia del documento di indirizzo nonché
- a promuovere una consultazione pubblica di 30 giorni sulle forme e modalità di utilizzo che renderebbero necessaria una conservazione dei metadati superiore a quella ipotizzata nel documento di indirizzo.

Basterà la pubblica consultazione a modificare una posizione poco comprensibile adottata dal Garante, secondo la quale la posta elettronica non rientrerebbe più nell'ambito degli strumenti di lavoro, bensì nel campo di applicazione dell'art. 4, comma 1 dello Statuto dei Lavoratori?

E' necessario che tutti gli *stakeholders* si sentano coinvolti e intervengano sulla questione.