ARCHIVIO ISTITUZIONALE
DELLA RICERCA

Alma Mater Studiorum Università di Bologna
Archivio istituzionale della ricerca

L'applicazione dell'art. 4 Stat. lav. nel contenzioso di merito

This is the final peer-reviewed author's accepted manuscript (postprint) of the following publication:

Published Version:
Castellucci S. (2020). L'applicazione dell'art. 4 Stat. lav. nel contenzioso di merito. IL LAVORO NELLA GIURISPRUDENZA, 11(11), 1090-1095.

Availability:
This version is available at: https://hdl.handle.net/11585/805961 since: 2021-02-25

Published:

DOI: http://doi.org/

Terms of use:

Some rights reserved. The terms and conditions for the reuse of this version of the manuscript are specified in the publishing policy. For all terms of use and more information see the publisher's website.

This item was downloaded from IRIS Università di Bologna (https://cris.unibo.it/).
When citing, please refer to the published version.

(Article begins on next page)

06 September 2026

Controlli a distanza

Corte d'Appello Venezia, Sez. lav., sentenza 2 agosto 2019 - Pres. Perina - Rel. Vitulli - G. S.p.a. c. S.S.

Lavoro (rapporto) - Controlli a distanza - Utilizzo del badge aziendale per un fine diverso da quello dell'attestazione della presenza in servizio - Falsa rappresentazione della presenza in servizio - Orario di lavoro - Controlli difensivi - Insussistenza
(Art. 4, L. n. 300/1970)

L'utilizzo del badge aziendale quale mezzo di pagamento del pasto, se consente un controllo a distanza occulto circa l'effettuazione della prestazione lavorativa, viola l'art. 4 Stat. lav. Siffatta verifica datoriale dei pagamenti dei pasti da parte del dipendente non può rientrare nel concetto di controllo difensivo, poiché la falsa rappresentazione della presenza in servizio configura inadempimento contrattuale ma non necessariamente attività illecita (vicenda relativa a datore privato). Di conseguenza, le informazioni circa l'orario di accesso al ristorante aziendale e su quanto acquistato nel corso di tali accessi sono inutilizzabili a fini disciplinari.

La Corte (*omissis*)

(*Omissis*)

Corte d'Appello Roma, Sez. lav., sentenza 14 ottobre 2019 - Pres. e Rel. Panariello - S.C. c. H.I. s.r.l.

Lavoro (rapporto) - Controlli a distanza - Agenzia investigativa - Videosorveglianza - Controlli effettuati prima dell'inizio dell'orario di lavoro - Controlli difensivi - Sussistenza
(Art. 4, L. n. 300/1970)

Il controllo mediante videosorveglianza effettuato in un tempo antecedente l'inizio della giornata lavorativa non rientra nell'ambito applicativo dell'art. 4 Stat. lav. In ogni caso, le garanzie previste da detto articolo non si applicano ai controlli c.d. difensivi mirati a verificare l'eventuale commissione di reati (nella specie, una sottrazione di carburante in danno del datore).

La Corte (*omissis*)

(*Omissis*)

Tribunale Vicenza, Sez. lav., sentenza 28 ottobre 2019 - Giud. Campo - D. S.p.A. c. C.D.Z.

Lavoro (rapporto) - Controlli a distanza - Computer ed e-mail aziendali - Normativa privacy - Informativa - Violazione del comma 3, art. 4 Stat. lav. - Assorbimento dei controlli c.d. difensivi nella nuova formulazione della norma
(Art. 4, L. n. 300/1970)

Qualsiasi tipo di controllo datoriale a distanza trova oggi la propria disciplina nell'art. 4 Stat. lav. come modificato nel 2015, compresi i controlli c.d. difensivi. Ai fini del rispetto dell'art. 4, comma 3, Stat. lav. l'informativa ai dipendenti non è adeguata se non esplicita la possibilità di monitoraggio da parte del datore attraverso strumenti tecnologici. La violazione del predetto comma comporta l'inutilizzabilità delle prove così acquisite, dalla quale deriva l'insussistenza del fatto contestato e posto a fondamento del licenziamento.

Il Tribunale (*omissis*)

(*Omissis*)

L'applicazione dell'art. 4 Stat. lav. nel contenzioso di merito

di Sebastiano Castellucci - Dottorando di ricerca in Diritto del lavoro, Università di Bologna*

L'elaborato prende in esame tre diverse sentenze che riguardano l'applicazione dell'art. 4, L. n. 300 del 20 maggio 1970, come riformato dal D.Lgs. n. 151 del 14 settembre 2015. L'analisi si concentra sull'utilizzo del badge aziendale, sul controllo effettuato prima dell'inizio dell'orario di lavoro e sulle garanzie individuali previste dall'art. 4. Inoltre, il concetto di controllo difensivo continua a trovare un proprio riconoscimento: la sua interpretazione deve essere però rigorosa e ristretta.

This paper examines three different rulings concerning the application of Article 4, Law no. 300 of May 20th 1970, as amended by Legislative Decree no. 151 of September 14th 2015. The analysis focuses on the use of company badges, on controls carried out before the beginning of the workday and on individual guarantees provided by Article 4. In addition, the concept of "defence control" continues to be recognized: its interpretation however has to be strict and narrow.

Premessa. L'autonomia collettiva e il consenso individuale[1]

Il "Vietnam giudiziario" espressivamente prefigurato in dottrina[2] con riguardo alla concreta applicazione dell'art. 4 Stat. lav., come riformato dal D.Lgs. n. 151/2015, non sembra per ora essere deflagrato nelle aule di giustizia. I profili della norma sui quali non si ha ancora interpretazione univoca rientrano certo nella fisiologia, tanto più per una disciplina che ha assunto nel nostro ordinamento la funzione di sineddoche dell'avanzamento della tecnologia nel rapporto di lavoro[3].

Nelle maglie dell'art. 4 Stat. lav. si scorge inoltre la tendenza che vede l'autonomia individuale espandersi verso la regolazione di istituti tradizionalmente affidati alla contrattazione collettiva. Se però, a titolo esemplificativo, nel lavoro agile o nel lavoro a tempo parziale tale ampliamento corrisponde a una scelta del legislatore nel senso di valorizzare diversamente le fonti giuridiche, nell'assunto che quella individuale sia più idonea a regolare gli equilibri tra le parti, nel contesto dell'art. 4 Stat. lav. la ragione è in parte diversa.

Come noto, la riforma della norma, resa ineludibile dal progredire delle tecnologie, ha visto accrescere le prerogative datoriali e assecondare un'istanza di maggiore flessibilità organizzativa[4]. In particolare, gli "strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa" e gli "strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze" sono stati sottratti dal rispetto dell'accordo sindacale quale condizione di liceità per la loro installazione. Al ridimensionamento del ruolo della contrattazione collettiva è seguito un potenziamento delle garanzie individuali, con la previsione dell'adeguata informativa e il richiamo espresso alla normativa sulla *privacy*.

---

* N.d.R.: Il presente contributo è stato sottoposto, in forma anonima, al vaglio del Comitato di valutazione.

1 Il contributo si colloca nell'ambito del Progetto di Ricerca PRIN 2017EC9CPX "*Dis/Connection: Labor and Rights in the Internet Revolution*" a cui partecipano le Università di Bologna, Napoli Federico II, Udine, Venezia Ca' Foscari.

2 A. Bellavista, *Il nuovo art. 4 dello Statuto dei Lavoratori,* in G. Zilio Grandi - M. Biasi (a cura di), *Commentario breve alla Riforma "Jobs Act"*, Padova, 2016, 727. L'Autore si riferisce in particolare agli strumenti di cui al comma 2: "nel nuovo contesto normativo, di fronte all'unilaterale attivazione dei controlli, è possibile che scoppi una sorta di 'Vietnam giudiziario' sicuramente non gradito alle imprese e dai risvolti non preventivabili in anticipo". Peraltro, come osservava M. Miscione, *I controlli intenzionali, preterintenzionali e difensivi sui lavoratori in contenzioso continuo,* in questa *Rivista*, 8-9, 2013, 761, il contenzioso era molto elevato anche nella vigenza dell'art. 4 Stat. lav. versione originaria.

3 Si v. ad esempio A. Trojsi, *Il comma 7, lettera f), della legge delega n. 183/2014: tra costruzione del Diritto del lavoro dell'era tecnologica e liberalizzazione dei controlli a distanza sui lavoratori,* in M. Rusciano - L. Zoppoli (a cura di), Jobs Act *e contratti di lavoro dopo la legge delega 10 dicembre 2014, n. 183,* WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT, Collective Volumes, 2014, n. 3, 119, la quale parla di "norma-simbolo dell'inadeguatezza dell'ordinamento del lavoro italiano all'evoluzione tecnologica".

4 E. Balletti, *I poteri del datore di lavoro tra legge e contratto*, in *Legge e contrattazione collettiva nel diritto del lavoro post-statutario*, Atti delle Giornate di Studio Aidlass (Napoli, 16-17 giugno 2016), Milano, 2017, 76.

La circostanza che il bilanciamento tra opposti interessi ora si realizzi più su un piano individuale che collettivo, per quanto in linea con le dinamiche cui si è fatto cenno, sembra però derivare anche dalla natura "plurisettoriale" della disciplina, che impone di armonizzare le distinte *rationes* ad essa presupposte[5]. In altri termini, è la dimensione personale del diritto dell'interessato alla riservatezza a richiedere una tutela individuale[6] che, beninteso, avrebbe potuto convivere con quella accordata su un piano collettivo, come accade per gli strumenti di cui al comma 1 dell'art. 4 Stat. lav.

L'installazione di questi ultimi continua infatti ad essere subordinata all'accordo sindacale, a sua volta esperibile solo in presenza delle condizioni sostanziali che rendono lecita la loro attivazione. L'interesse penalmente tutelato dalla norma non è quello "personale del singolo lavoratore né la sommatoria aritmetica di ciascuno di essi", ma quello di "carattere collettivo e superindividuale"[7]. L'accordo non può quindi essere sostituito dal consenso singolarmente prestato dalla totalità dei lavoratori - che sia espresso in forma scritta o in forma orale, in via preventiva o successiva - altrimenti si avrebbe una condotta datoriale antisindacale *ex* art. 28 Stat. lav. I lavoratori sono qui ritenuti soggetti deboli e la legge individua tassativamente le rappresentanze sindacali quali controparti alla forza diseguale del datore[8]. La novella dell'art. 4 Stat. lav. ribadisce dunque l'inderogabilità dell'accordo collettivo (o, in mancanza, del provvedimento dell'autorità amministrativa), pur dopo averne significativamente ridotto l'ambito applicativo ai soli strumenti da cui derivi la possibilità di controllo a distanza[9].

Per cogliere come il riformato art. 4 Stat. lav. stia trovando vita nei casi concreti, è utile esaminare le tre pronunce segnalate in epigrafe, che interessano alcuni dei profili modificati dal legislatore nel 2015 e sui quali gli interpreti continueranno a doversi confrontare.

Le funzioni del badge ulteriori alla registrazione degli accessi e delle presenze

La vicenda portata all'attenzione della Corte d'Appello di Venezia riguarda una lavoratrice licenziata dal proprio datore per aver utilizzato in maniera impropria e fraudolenta il badge personale. Il regolamento aziendale prevedeva quattro momenti, nel corso della giornata lavorativa, in cui doveva timbrarsi il tesserino, ovvero all'entrata al mattino, all'uscita per la pausa pranzo, al rientro dalla pausa pranzo e all'uscita serale. Lo stesso badge costituiva per i dipendenti anche l'unico strumento di pagamento delle consumazioni presso il ristorante aziendale, la cui spesa veniva detratta dalla busta paga. Il datore, dopo essere stato informato da una collega della lavoratrice, aveva rilevato che in 52 occasioni, nell'arco di circa 9 mesi, il pagamento al ristorante era avvenuto dopo la marcatura che segnava il rientro dalla pausa pranzo. Peraltro, il datore era stato in grado di analizzare non solo l'orario degli acquisti, ma addirittura la tipologia del pasto consumato.

Il Collegio evidenzia le molteplici funzioni del badge nel caso in esame: la prima è quella di verifica dell'orario di entrata e uscita del lavoratore, legittima ai sensi dell'art. 4, comma 2, Stat. lav.; la seconda è quella di mezzo di pagamento, anch'essa legittima con il consenso del lavoratore perché permette di addebitare direttamente la spesa in busta paga; la terza è invece quella di registrazione dell'orario di pagamento e della tipologia delle consumazioni effettuate, illegittima perché invasiva e soprattutto occulta. Di conseguenza, ai sensi dell'art. 4 Stat. lav., i dati raccolti da un badge adoperato per un fine diverso da quello dell'attestazione della presenza "ed anzi per un fine personale extralavorativo, non possono essere utilizzati per verificare se il dipendente in quel momento prestasse o meno attività lavorativa".

---

[5] R. De Luca Tamajo, *Introduzione*, in P. Tullini (a cura di), *Tecnologie della comunicazione e riservatezza nel rapporto di lavoro. Uso dei mezzi elettronici, potere di controllo e trattamento dei dati personali*, in F. Galgano (diretto da), *Trattato di diritto commerciale e diritto pubblico dell'economia*, Padova, 2010, 1.

[6] Cfr. A. Maresca, *Controlli tecnologici e tutele del lavoratore nel nuovo art. 4 dello Statuto dei Lavoratori*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2016, I, 516.

[7] Cass. Pen. 17 dicembre 2019, n. 50919, in *One LEGALE https://onelegale.wolterskluwer.it/.* La Corte sottolinea, comunque, come "non si possa escludere una possibile interferenza tra la lesione delle posizioni giuridiche facenti capo, sia pure in prima battuta, alle rappresentanze sindacali e quelle facenti occasionalmente capo ai singoli lavoratori".

[8] Oltre a Cass. Pen. 17 dicembre 2019, n. 50919, cit., si veda Cass. Pen. 8 maggio 2017, n. 22148, nonché Cass. Pen. 17 gennaio 2020, n. 1733, in *One LEGALE https://onelegale.wolterskluwer.it/.* In senso contrario, la isolata e discussa sentenza della Cass. Pen. 11 giugno 2012, n. 22611, in *One LEGALE* https://onelegale.wolterskluwer.it/, che aveva riconosciuto la portata esimente del consenso scritto prestato da tutti i lavoratori.

[9] S. Mainardi, *Le relazioni collettive nel "nuovo" diritto del lavoro*, in *Legge e contrattazione collettiva nel diritto del lavoro post-statutario*, Atti delle Giornate di Studio Aidlass (Napoli, 16-17 giugno 2016), Milano, 2017, 246.

L'incrocio di dati acquisiti nel rispetto delle garanzie poste dalla legge con altri che viceversa ne prescindono aveva già portato la Corte di Cassazione[10] a ritenere violato l'art. 4 Stat. lav., nella sua versione previgente. Tuttavia, la motivazione della sentenza si era in quel caso concentrata sull'ambito di operatività del divieto di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori, ricomprendendo in esso non solo le modalità di svolgimento delle mansioni ma anche il *quantum* della prestazione. Di conseguenza, le informazioni raccolte mediante sistemi di rilevazione delle presenze privi di autorizzazione sindacale o amministrativa erano state giudicate inutilizzabili poiché frutto di un controllo occulto e lesivo della dignità e della riservatezza del lavoratore[11].

L'attuale formulazione dell'art. 4 Stat. lav. supera in ogni caso la questione perché è lo stesso legislatore a giustificare tali dispositivi, presumendo espressamente la loro legittimità[12]. Come avviene per gli "strumenti di lavoro", anche per quelli di "registrazione degli accessi e delle presenze" l'interpretazione deve essere restrittiva, altrimenti la sua *ratio* di presidio della dignità dei lavoratori sarebbe tradita. Sono dunque ricompresi nell'ambito di applicazione del comma 2 gli strumenti che consentono di controllare gli spostamenti da un locale all'altro all'interno dell'azienda, ma non quelli che monitorano ininterrottamente i movimenti e la presenza dei dipendenti alla postazione di lavoro[13]. La registrazione che si estende "al costante divenire"[14] dell'attività svolta dal lavoratore è vietata o comunque sottoposta ai vincoli dell'art. 4, comma 1, Stat. lav. In questi termini si è espressa anche la Corte di Cassazione[15] con riguardo ai badge muniti di tecnologia RFID che consentivano al datore un monitoraggio continuo degli spostamenti effettuati dai dipendenti nel luogo di lavoro[16].

Nel caso in esame, comunque, l'utilizzo del badge quale strumento di pagamento non rientra certo tra quelli di registrazione degli accessi e delle presenze, né tantomeno potrebbe essere considerato strumento di lavoro, dovendo sussistere un rapporto di stretta funzionalità tra questo e la concreta esecuzione delle mansioni[17]. Se dunque l'utilizzo del badge per compiere un acquisto può dare vita a un controllo indiretto sull'attività dei lavoratori, allora si deve pacificamente applicare la procedura sindacale o amministrativa. Il lavoratore deve essere reso consapevole di questa possibilità attraverso una informativa adeguata e trovano applicazione i principi che governano il trattamento dei dati personali (nel presente caso in particolare il principio di finalità, ai sensi dell'art. 5, par. 1, lett. b, Reg. UE n. 2016/679). In assenza di tutte queste garanzie qui solo brevemente richiamate, la Corte veneziana non poteva fare altro che dichiarare l'inutilizzabilità dei dati raccolti. In proposito la decisione del giudicante è quindi condivisibile.

---

[10] Si tratta di Cass. Civ. 17 luglio 2007, n. 15892, in *Riv. giur. lav*., 2008, II, 358, con nota di A. Bellavista, *Controlli a distanza e necessità del rispetto della procedura di cui al comma 2 dell'art. 4 Stat. lav.* Nel caso di specie la società, al fine di agevolare i propri dipendenti muniti di autovettura, aveva predisposto un *garage* aziendale ove posteggiarla durante l'orario lavorativo. L'ingresso al *garage* era consentito solo mediante lo stesso badge che attivava anche gli ingressi agli uffici. L'apparecchiatura collocata nel *garage*, oltre a consentire l'elevazione della sbarra per entrare e uscire, registrava l'orario e l'identità di chi passava, e a differenza di quella analoga installata agli ingressi dell'ufficio non era stata concordata con le rappresentanze sindacali, né era stata autorizzata dall'Ispettorato del lavoro.

[11] In senso conforme, Cass. Civ. 13 maggio 2016, n. 9904, in *Giur. it.,* 2016, 2451, con nota di M. Marazza, *Brevi riflessioni in tema di controllo a distanza del* quantum *della prestazione*. Per i rilievi critici in merito a tale orientamento, che aveva generato non poche incertezze in giurisprudenza, si v. C. Zoli - E. Villa, *Gli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze,* in P. Tullini (a cura di), *Controlli a distanza e tutela dei dati personali del lavoratore,* Torino, 2017, 128.

[12] R. Del Punta, *La nuova disciplina dei controlli a distanza sul lavoro (art. 23, D.Lgs. n. 151/2015)*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2016, I, 99.

[13] Cfr. A. Ingrao, *Il controllo a distanza sui lavoratori e la nuova disciplina privacy: una lettura integrata,* Bari, 2018, 195, alla quale si rinvia per l'individuazione degli strumenti inclusi nel perimetro della disposizione.

[14] M. Marazza, *Dei poteri (del datore di lavoro), dei controlli (a distanza) e del trattamento dei dati (del lavoratore)*, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT, 2016, n. 300, 25.

[15] Cass. Civ. 14 luglio 2017, n. 17531, in questa *Rivista*, 2, 2018, 147, con nota di L. Cairo, *Controlli a distanza: passato e presente di un tema ancora controverso.* In particolare la Suprema Corte, riprendendo quanto già statuito dai giudici di merito, afferma che lo strumento non è "un mero rilevatore di presenza, tenuto anche conto che il sistema in oggetto consente di comparare immediatamente i dati di tutti i dipendenti, realizzando così un controllo continuo, permanente e globale". A conclusione identica la Corte sarebbe giunta anche alla luce del nuovo testo dell'art. 4 Stat. lav., dovendosi perciò inderogabilmente applicare la previa procedura sindacale o amministrativa.

[16] Si v. A. Pizzoferrato, *Gli effetti del GDPR sulla disciplina del trattamento aziendale dei dati del lavoratore*, in *Arg. dir. lav*., 2018, 1040.

[17] La dottrina sul punto è molto ampia, si v. in particolare R. Del Punta, *La nuova disciplina dei controlli a distanza sul lavoro,* cit., 101.

Controlli a distanza su fatti compiuti prima dell'inizio della giornata lavorativa

Nella pronuncia della Corte d'Appello di Roma si colgono alcune contraddizioni che dimostrano come il processo di assestamento normativo, a seguito della riforma dell'art. 4 Stat. lav., sia ancora in corso. La società datrice di lavoro, dopo aver subito una serie di ammanchi di carburante, aveva affidato ad un'agenzia investigativa il compito di verificarne le cause. Dalla relazione redatta dall'agenzia investigativa si evinceva come l'illecita e fraudolenta sottrazione fosse da attribuire a due dipendenti i quali, dopo aver reso le giustificazioni scritte a seguito di contestazione disciplinare, venivano licenziati. La sussistenza del fatto era provata attraverso l'utilizzo contestuale di un sistema satellitare GPS sui movimenti dell'autovettura noleggiata dal reclamante e dalle riprese video effettuate dall'agenzia investigativa.

Il ricorso a tale duplice sorveglianza è già di per sé problematico: il controllo, integrando una fase del trattamento dei dati personali, deve rispettare i principi di necessità e di non eccedenza[18]. La localizzazione satellitare sembra interferire in maniera spropositata sulla libertà del lavoratore senza peraltro nulla o poco aggiungere in termini probatori. Non viene poi indagata dalla Corte quale fosse la funzione del GPS nel caso concreto, e quindi se dovessero o meno applicarsi le tutele dell'art. 4, comma 1[19], né se il lavoratore fosse stato edotto che l'utilizzo del veicolo comportasse la possibilità di raccogliere dati utilizzabili a fini disciplinari.

La Corte ritiene poi legittima l'installazione della menzionata videocamera, direzionata sull'officina dove normalmente venivano eseguite le mansioni dal lavoratore. Il Tribunale addirittura si era spinto a giustificarla ricorrendo al concetto di controllo difensivo a tutela del patrimonio aziendale, sottratto dal rispetto dell'art. 4 Stat. lav. perché non rivolto a verificare il corretto adempimento della prestazione lavorativa. Argomentazione incomprensibile dopo la riforma del 2015 che, come noto, ha espressamente ricompreso la causale tra quelle che richiedono la procedura sindacale o amministrativa[20].

Il Collegio invece, pur richiamando l'orientamento giurisprudenziale in tema di controlli difensivi, valorizza la dimensione temporale nella quale si è compiuta la condotta addebitata, ovvero trenta minuti prima dell'orario di lavoro. Ad avviso del giudicante la vicenda non rientra nell'ambito applicativo dell'art. 4, comma 1 perché la disposizione, riferendosi all'attività dei dipendenti[21], presuppone l'inizio della giornata lavorativa.

Tale argomento, certamente suggestivo, non è però sufficiente a scalfire la circostanza che il dipendente si trovasse sul luogo di lavoro. Il rigido confine che in astratto la disciplina dell'orario potrebbe solcare è reso labile dalla flessibilità riconosciuta in materia dal legislatore (D.Lgs. n. 66/2003); sì che il dipendente potrebbe legittimamente recarsi a lavoro trenta minuti prima dell'inizio se il regime di orario lo consente. La pronuncia in commento omette di indagare siffatto profilo. Né va dimenticato che, secondo giurisprudenza consolidata[22], l'installazione di impianti audiovisivi idonei a ledere la riservatezza dei lavoratori senza rispetto della procedura sindacale o amministrativa integra un reato di pericolo. La punibilità non richiede la messa in funzione o il concreto utilizzo degli strumenti, ma la semplice idoneità al controllo a distanza dei lavoratori, che nel caso in esame risulta dalla incontestata direzione della videocamera verso l'officina.

La sentenza peraltro si spinge oltre ed esclude l'applicabilità delle garanzie del primo comma anche perché "si rientrerebbe al più nell'ambito applicativo del secondo comma dell'art. 4". L'attitudine creativa *con-*

---

[18] Cfr. il provvedimento in materia di videosorveglianza, 8 aprile 2010 (doc. web 1712680) nonché il provvedimento in materia di sistemi di localizzazione dei veicoli nell'ambito del rapporto di lavoro, 4 ottobre 2011 (doc. web 1850581) del Garante per la protezione dei dati personali. V. anche A. Bellavista, *Il nuovo art. 4 dello Statuto dei Lavoratori,* cit., 721, il quale sottolinea come i limiti della disciplina *privacy* prescindono dall'art. 4 Stat. lav., cioè "operano indipendentemente dall'esistenza dell'art. 4 l. 300/1970 o di qualunque sua versione più o meno flessibile".

[19] Si veda la circolare dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro del 7 novembre 2016, n. 2, recante "indicazioni operative sull'utilizzazione di impianti GPS ai sensi dell'art. 4, commi 1 e 2, L. n. 300/1970".

[20] V. sul punto L. A. Cosattini, *Le modifiche all'art. 4 Stat. lav. sui controlli a distanza, tanto rumore; per nulla?,* in questa *Rivista*, 11, 2015, 987.

[21] Il riferimento all'attività dei lavoratori non comprende soltanto l'attività lavorativa, a cui invece si riferisce testualmente l'art. 3 Stat. lav., ma indica il comportamento globale tenuto dai lavoratori, incluse le c.d. licenze comportamentali; v. P. Lambertucci, *Potere di controllo del datore di lavoro e tutela della riservatezza del lavoratore: i controlli "a distanza" tra attualità della disciplina statutaria, promozione della contrattazione di prossimità e legge delega del 2014 (c.d. Jobs Act)*, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT, 2015, n. 255, 4.

[22] Cass. Pen. 12 novembre 2013, n. 4331/2014, in *One LEGALE https://onelegale.wolterskluwer.it/;* Cass. Pen. 7 aprile 2016, n. 45198, in *One LEGALE* https://onelegale.wolterskluwer.it/; Cass. Pen. 10 aprile 2018, n. 38882, in *One LEGALE https://onelegale.wolterskluwer.it/*.

tra legem mostrata dai giudici romani diventa qui evidente: la telecamera finisce per diventare uno strumento di registrazione degli accessi e delle presenze perché appunto destinata a registrare gli eventuali comportamenti illeciti "tenuti dal soggetto che fosse stato presente". Tale lettura è in aperto contrasto, sotto un profilo letterale e sistematico, con l'intera impalcatura garantistica dell'art. 4 Stat. lav. In particolare, una simile forza attrattiva del secondo comma svuoterebbe di significato i limiti posti dal primo comma[23].

Tutto ciò premesso, va tuttavia condivisa l'esigenza di impedire il compimento di illeciti, di rilievo penale, da parte del lavoratore, la quale non può tollerare una assolutizzazione delle tutele statutarie[24]. La "valvola di sfogo" individuata dalla giurisprudenza nei c.d. controlli difensivi, proprio per bilanciare gli interessi in gioco, continua a mostrarsi necessaria anche nella vicenda in esame[25]. L'inclusione della "tutela del patrimonio aziendale" tra le causali del primo comma dell'art. 4 ha l'effetto di restringere i margini di operatività dei controlli difensivi, che comunque erano già da interpretare in termini di *extrema ratio*. Autorevole conferma della persistenza dei controlli difensivi per raggiungere un equilibrio sostanziale tra valori diversi può essere tratta dalla sentenza *López Ribalda c. Spagna* della Corte EDU[26]. Secondo questa pronuncia, per verificare se l'utilizzo degli strumenti di videosorveglianza sia proporzionato e quindi legittimo, le corti nazionali devono esaminare attentamente una serie di elementi del caso concreto[27] e di volta in volta giustificare il ricorso al controllo difensivo.

La Corte d'Appello di Roma, al contrario, non solo ha richiamato genericamente i principi di diritto in tema di controlli difensivi, ma ha pure ritenuto irrilevante indagare se eventuali illeciti fossero già stati perpetrati: circostanza che avrebbe consentito di argomentare la fondatezza dei motivi alla base del controllo. Il ragionamento del giudicante pare di natura tautologica, in quanto la pretestuosità del controllo viene esclusa alla luce del fatto poi accertato: trattasi della medesima impostazione delle criticate[28] pronunce che ritenevano legittimo il controllo solo grazie a una valutazione effettuata *ex post*.

Utilizzabilità delle informazioni raccolte

All'interno dell'art. 4 Stat. lav. possono individuarsi due insiemi di disposizioni concettualmente distinte perché collocate su una linea temporale diversa. I commi 1 e 2 riguardano l'installazione e l'impiego di strumenti di controllo a distanza, mentre il comma 3 disciplina le conseguenze di un monitoraggio che è stato già effettuato, ovvero l'utilizzabilità dei dati[29].

La motivazione della decisione del Tribunale di Vicenza si snoda proprio su questo secondo profilo. In base a tale linea argomentativa, ritiene irrilevante qualificare il controllo come rientrante nel primo o viceversa nel secondo comma dell'art. 4 Stat. lav. Il datore aveva incaricato la società responsabile della manutenzione informatica di effettuare un controllo sul computer aziendale in uso alla dipendente e in particolare sulla sua casella di posta elettronica. La ragione risiedeva nella volontà di verificarne l'effettiva presenza al lavoro, a seguito di sospetti di condotte assenteiste. L'indagine, che aveva consentito anche di recuperare tutte le email cancellate, portava il datore a conoscere l'intera corrispondenza della dipendente. Alcuni di questi messaggi erano stati ritenuti offensivi e di conseguenza la dipendente veniva licenziata.

Gli argini previsti dal comma 3, e in particolare l'adeguata informativa e il rispetto delle disposizioni in materia di *privacy*, portano correttamente il Tribunale ad escludere l'utilizzabilità delle informazioni così

---

[23] Sull'interpretazione della fattispecie si rimanda sempre ad A. Ingrao, *Il controllo a distanza sui lavoratori e la nuova disciplina privacy*, cit., 196.

[24] R. De Luca Tamajo, *Introduzione*, cit., 3.

[25] Una condivisibile linea interpretativa che ammette la permanenza dei controlli difensivi, pur riadattati al nuovo contesto normativo, è espressa da M. Marazza, *I controlli a distanza del lavoratore di natura "difensiva"*, in P. Tullini (a cura di), *Controlli a distanza e tutela dei dati personali del lavoratore,* cit., 37 ss.

[26] Corte EDU, Grande Camera, 17 ottobre 2019, *López Ribalda c. Spagna,* in *Labor*, 2020, 203 ss., con nota di V. Nuzzo, *Il ragionevole sospetto di illecito e la possibilità di controlli difensivi occulti all'esame della Grande Camera della Corte Europea dei diritti dell'uomo*.

[27] Si tratta dei criteri individuati dalla Corte EDU nel caso *Bărbulescu c. Romania* del 5 settembre 2017, riadeguati al controllo mediante videosorveglianza.

[28] Si v., tra gli altri, M. Miscione, *I controlli intenzionali, preterintenzionali e difensivi sui lavoratori in contenzioso continuo*, cit., 769 ss.

[29] M. T. Carinci, *Il controllo a distanza sull'adempimento della prestazione di lavoro*, in P. Tullini (a cura di), *Controlli a distanza e tutela dei dati personali del lavoratore,* cit., 50.

raccolte[30]. In questo contesto multidisciplinare assumono valore vincolante anche le prescrizioni del Garante, il quale con i suoi interventi ha concretizzato nel quadro delle relazioni di lavoro il contenuto del Codice *privacy*, contribuendo ad integrarne la disciplina[31]. Se fossero state prese in considerazione dal giudicante, le Linee guida per l'utilizzo della posta elettronica e di internet[32] avrebbero costituito un importante punto di riferimento, perché contengono alcune utili soluzioni per bilanciare, da un lato, le esigenze di un corretto svolgimento dell'attività lavorativa e, dall'altro, la prevenzione di intrusioni nella sfera personale dei lavoratori.

In ogni caso è evidente nella vicenda in esame il contrasto con il principio di non eccedenza prescritto dalla normativa sulla *privacy*[33]. Per dimostrare l'assenza della lavoratrice - profilo rimasto alla fine non contestato - sarebbe stato sufficiente verificare l'utilizzo della posta elettronica e non anche i contenuti dei messaggi scambiati[34]. Inoltre, in base al principio di limitazione della finalità, i dati personali possono essere raccolti "per finalità determinate, esplicite e legittime" e successivamente trattati in modo che non sia incompatibile con tali finalità (art. 5, par. 1, lett. b, Reg. UE n. 2016/679).

Una ricostruzione dottrinale ha invero ritenuto che questo principio, nel contesto dei controlli a distanza, sia sostituito da "una norma più specifica che autorizza esplicitamente il trattamento delle informazioni raccolte ad ogni utilizzo connesso al rapporto di lavoro"[35]. In tale prospettiva l'espressa previsione dell'utilizzabilità "a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro" (art. 4, comma 3) deroga e prevale sulla normativa *privacy*, e il datore può servirsi delle informazioni anche per fini diversi la gestione in senso stretto del rapporto di lavoro[36]. Senonché, ragionando in questo modo, perderebbe di significato il rinvio operato dall'art. 4 Stat. lav. al Codice *privacy*, dal momento che il principio di finalità ha una funzione nevralgica nel regime di trattamento dei dati personali e condiziona la stessa attuazione degli altri principi[37]. Piuttosto che derogare una disciplina protettiva generale all'interno dei luoghi di lavoro, è dunque più convincente ricostruire la novella del 2015 ponendosi nell'ottica del raccordo sistematico[38]. Ne consegue che è da escludere l'utilizzabilità dei dati che siano stati raccolti senza limiti teleologici o per finalità non legittime, o impiegati per scopi non compatibili con quelli che ne avevano giustificato il trattamento.

L'esplicitazione e il vaglio delle esigenze datoriali per gli strumenti di cui al primo comma facilitano la verifica sulla coerenza del trattamento, mentre per gli strumenti di lavoro ritenuti *ex lege* legittimi assume una rilevanza imprescindibile l'informativa individuale, che nel caso di specie è invece mancata.

Questa infatti non è integrata da un avviso affisso in bacheca che, come nelle circostanze in esame, richiamando il regolamento aziendale, si limitava a specificare come computer e posta elettronica fossero strumenti di lavoro, senza indicazioni circa la possibilità di controlli su tali strumenti né le modalità in cui si sarebbero effettuati. L'informativa deve rendere consapevole il lavoratore proprio sui menzionati profili, altrimenti, prima ancora di valutare se sia "adeguata", non può nemmeno dirsi sussistente. La funzione "pe-

---

[30] Si v. *Audizione del Presidente Antonello Soro sugli schemi di decreti legislativi attuativi del c.d. Jobs Act presso la Commissione Lavoro della Camera dei Deputati (9 luglio 2015) e la Commissione Lavoro del Senato (14 luglio 2015),* in *www.garanteprivacy.it* (doc. web n. 4119045), ove il Presidente dell'Autorità Garante sottolineava come "il principale argine a un utilizzo pervasivo dei controlli sul lavoro" fosse da ravvisare "nella conformità alle norme del Codice".

[31] I. Alvino, *I nuovi limiti al controllo a distanza dell'attività dei lavoratori nell'intersezione fra le regole dello Statuto dei lavoratori e quelle del Codice della privacy*, in *Labour&Law Issues*, 2016, vol. 2, n. 1, 30. I poteri dell'Autorità Garante sono ora indicati all'art. 154-*bis*, D.Lgs. n. 196/2003, come modificato dal D.Lgs. n. 101/2018, nonché all'art. 58, Reg. UE n. 2016/679.

[32] Cfr. *Linee guida del Garante per posta elettronica e internet,* delibera 1° marzo 2007, n. 13 (doc. web 1387522).

[33] Cfr. M. Malizia, *La* privacy *del lavoratore*, in F. Carinci - A. Pizzoferrato (a cura di), *Diritto del lavoro dell'Unione Europea,* Torino, 2018, 306 ss.

[34] Si v. il provvedimento del Garante del 2 febbraio 2006 (doc. web 1229854) concernente la proporzionalità del controllo effettuato dal datore sugli accessi ad Internet.

[35] M. Marazza, *Dei poteri (del datore di lavoro), dei controlli (a distanza) e del trattamento dei dati (del lavoratore)*, cit., 26.

[36] M. Marazza, *Dei poteri (del datore di lavoro), dei controlli (a distanza) e del trattamento dei dati (del lavoratore)*, cit., 9, mette in luce come le informazioni raccolte possano documentare lo "spessore professionale di una prestazione di lavoro anche in termini di rendimento medio" e quindi "forniscono elementi di valutazione che - con il consenso della persona - potrebbero assumere rilevanza anche ai fini della sua occupabilità".

[37] In questi termini si esprime V. Pinto, *I controlli "difensivi" del datore di lavoro sulle attività informatiche e telematiche del lavoratore*, in P. Tullini (a cura di), *Controlli a distanza e tutela dei dati personali del lavoratore,* cit., 150, il quale sottolinea anche la preminenza da riconoscere alle normative dell'Unione Europea, che impediscono di essere derogate da parte del legislatore nazionale.

[38] P. Tullini, *Il controllo a distanza attraverso gli strumenti per rendere la prestazione lavorativa. Tecnologie di controllo e tecnologie di lavoro: una distinzione possibile?*, in P. Tullini (a cura di), *Controlli a distanza e tutela dei dati personali del lavoratore,* cit., 112.

dagogica" dell'informativa implica che contenuto[39] e modalità della sua comunicazione[40] debbano variare a seconda dello strumento e del controllo che in concreto si vuole attuare.

Infine, il Tribunale esclude che la sorveglianza effettuata rientri nel concetto di controllo difensivo. Dopo aver preso in rassegna gli orientamenti dottrinali e giurisprudenziali di merito sulla sopravvivenza o meno dei controlli difensivi, aderisce alla tesi del loro assorbimento nella nuova formulazione della norma. Di conseguenza, secondo la pronuncia, qualsiasi tipo di controllo datoriale trova la propria disciplina nell'art. 4 Stat. lav. Ma al contempo sostiene che, quand'anche si dovesse tuttora riconoscere un margine di operatività al controllo difensivo, comunque non sarebbero in esso ricompresi quelli finalizzati a sanzionare un mero inadempimento contrattuale privo d'illiceità penale.

L'esigenza giuridica di consapevolezza del lavoratore, l'obbligo di trasparenza del controllo e il riferimento ora ineludibile alla normativa *privacy*[41] sono dunque riusciti, in questa vicenda, a circoscrivere l'ampliamento del potere datoriale. In linea generale però restano vivi i timori che la dignità dei lavoratori sia troppo esposta nel nuovo art. 4 dello Statuto. I nodi principali sono legati all'imprevedibile evolvere della tecnologia, in grado di superare la norma su un piano tecnico lasciando disarmato l'interprete, specialmente per quanto riguarda i controlli effettuati tramite gli strumenti di lavoro, qui non esaminati, e al rischio che si affermi un'interpretazione dei controlli difensivi che sia sproporzionatamente ampia e, con ciò, imponderabile.

---

[39] G. Proia, *Trattamento dei dati personali, rapporto di lavoro e l'"impatto" della nuova disciplina dei controlli a distanza*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2016, I, 569.

[40] A. Maresca, *Controlli tecnologici e tutele del lavoratore nel nuovo art. 4 dello Statuto dei Lavoratori,* cit., 544.

[41] R. Del Punta, *La nuova disciplina dei controlli a distanza sul lavoro,* cit., 107.