

DI GIOVANNI FERORELLI

IL CONTROLLO A DISTANZA DEI LAVORATORI



I C.D. "CONTROLLI DIFENSIVI"
ALLA LUCE DEL VIGENTE ART.4 DELLO STATUTO DEI LAVORATORI

1. La recente sentenza della Corte di Cassazione, Sezione Lavoro

Quello del rapporto di lavoro è tipicamente un ambito in cui la normativa nazionale, così come interpretata e arricchita dalla giurisprudenza, incide in maniera rilevante sull'assetto normativo delineato dal Regolamento (UE) 2016/679 ("GDPR") in materia di protezione dei dati personali.

Tra gli argomenti più dibattuti che maggiormente interessano anche tale branca del diritto vi è l'**attività di controllo a distanza dei lavoratori**, su cui la modifica operata nel 2015 dal legislatore nazionale all'art. 4 della Legge n. 300/1970 (Statuto dei lavoratori) – principale norma di riferimento per la fattispecie considerata – ha tenuto vivo il dibattito negli ultimi anni. In particolare, dottrina e giurisprudenza si sono interrogate, giungendo a soluzioni non univoche, sulla legittimità dei c.d. controlli difensivi anche successivamente all'entrata in vigore della menzionata modifica dell'art. 4.

Ebbene, su tale questione si è pronunciata di recente la **Corte di Cassazione, Sezione Lavoro, con sentenza n. 25732/2021**, emessa nell'ambito di un procedimento vertente sul licenziamento di una lavoratrice fondato su dati acquisiti dal datore di lavoro accedendo al computer aziendale utilizzato dalla stessa.

Con il presente articolo si intende analizzare i passaggi più rilevanti di tale sentenza senza andare nello specifico dell'accaduto. A tal fine, si ritiene opportuno operare prima di tutto **un breve inquadramento dell'art. 4 dello Statuto dei lavoratori**, e specificare cosa debba intendersi con il termine, frutto di elaborazione giurisprudenziale, "controlli difensivi".

2. L'art. 4 dello Statuto dei lavoratori...

La norma in esame, in sintesi, **limita l'impiego di impianti audiovisivi e altri strumenti** dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori (con esclusione degli strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa e degli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze) al perseguimento delle seguenti finalità:

- esigenze organizzative e produttive
- sicurezza del lavoro
- tutela del patrimonio aziendale

e ne subordina la liceità dell'installazione e del successivo utilizzo:

- alla **conclusione di un accordo collettivo** stipulato dalla rappresentanza sindacale unitaria o dalle rappresentanze sindacali aziendali, oppure, in mancanza di accordo;
- all'**autorizzazione** della sede territoriale competente dell'Ispettorato nazionale del lavoro (di seguito "ITL").

Stabilisce, poi, al comma 3, **ulteriori obblighi (informativi e di rispetto del decreto legislativo n. 196/2003) in capo al datore di lavoro** per poter utilizzare (a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro) le informazioni raccolte mediante l'impiego di impianti audiovisivi e altri strumenti dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori.

3. ...e i c.d. "controlli difensivi"

3.1 ...I controlli difensivi nel testo previgente

Il previgente testo dell'art. 4 dello Statuto dei lavoratori (in vigore dal 1970 al 2015), a differenza di quello attualmente vigente, prevedeva un **divieto generale di uso di "impianti audiovisivi e altre apparecchiature" per finalità di controllo a distanza dei lavoratori**, salvo subordinare l'installazione di tali strumenti (se richiesti da esigenze organizzative e produttive o dalla sicurezza del lavoro), dai quali derivi la possibilità di controllo a distanza, previo accordo con la rappresentanza sindacale/commissione interna o previo provvedimento dell'Ispettorato del lavoro. Non diceva nulla, invece, circa l'utilizzabilità dei dati acquisiti mediante tali strumenti, né veniva menzionata l'esigenza di tutela del patrimonio aziendale a fianco di quelle organizzative e produttive o di sicurezza del lavoro.

In tale contesto nasceva, ad opera della giurisprudenza, la categoria dei c.d. "controlli difensivi".

Trattasi di controlli attuati dal datore di lavoro e diretti ad accertare comportamenti illeciti e lesivi del patrimonio e dell'immagine aziendale e, da ritenersi, secondo la giurisprudenza, legittimi anche in assenza delle garanzie previste dall'art. 4 nella sua precedente formulazione (accordo/autorizzazione) al ricorrere delle seguenti condizioni:

- i) l'iniziativa datoriale deve avere la finalità specifica di accertare determinati comportamenti illeciti del lavoratore;
- ii) tali illeciti devono essere lesivi del patrimonio o dell'immagine aziendale;
- iii) i controlli devono essere disposti ex post, ossia dopo l'attuazione del comportamento in addebito (presupposto da considerare come eventuale essendo sufficiente il mero sospetto della commissione di illeciti).

La legittimità dei controlli difensivi era (e, lo si anticipa, resta) inoltre **subordinata alla salvaguardia della dignità e riservatezza del lavoratore** e al rispetto di principi e regole generali vigenti nel nostro ordinamento, quali la correttezza e buona fede contrattuale, l'adeguatezza, la pertinenza e la proporzionalità dei controlli.

3.2 ...I controlli difensivi nel testo attualmente vigente

Ebbene, con l'entrata in vigore del nuovo testo dell'art. 4 – e in particolare con l'aggiunta della “**tutela del patrimonio aziendale**” tra le esigenze per il perseguimento delle quali possono essere installati, previo accordo/autorizzazione, strumenti idonei a controllare a distanza l'attività del lavoratore – ci si è chiesti se i controlli difensivi, così come sopra descritti, sopravvivessero.

In assenza di soluzioni univoche al riguardo, si è pronunciata la Corte di Cassazione, con la citata sentenza n. 25732/2021, operando la seguente distinzione:

1. **controlli difensivi in senso lato**: controlli a difesa del patrimonio aziendale che riguardano tutti i dipendenti (o gruppi di essi) nello svolgimento della loro prestazione di lavoro che li pone a contatto con tale patrimonio;
2. **controlli difensivi in senso stretto**: controlli a difesa del patrimonio aziendale diretti ad accertare specificamente condotte illecite ascrivibili, in base a concreti indizi, a singoli dipendenti.

Mentre i primi, ritiene la Cassazione, devono essere realizzati nel rispetto di quanto disposto dal novellato art. 4, i secondi, “anche se effettuati con strumenti tecnologici, si situino, anche oggi, all'esterno del perimetro applicativo dell'art. 4”.

Ciò anche in quanto – osserva la Cassazione – “meno senso avrebbe l'applicazione della procedura prevista dall'art. 4 nel caso di eventi straordinari ed eccezionali costituiti dalla necessità di accertare e sanzionare gravi illeciti di un singolo lavoratore”. Viene dunque sposato l'orientamento che condiziona la legittimità dei controlli difensivi (in senso stretto) “al ricorrere della sussistenza di una necessità indifferibile di accertare lo stato dei fatti a fronte del sospetto di un comportamento illecito”.

La sentenza in esame pone poi l'accento sulla necessità che tali controlli difensivi in senso stretto, per essere leciti, debbano inoltre essere: i) attuati previa una adeguata operazione di **bilanciamento** dei diritti e degli interessi in gioco, e ii) acquisiti **successivamente all'insorgere del sospetto**. Si riporta, di seguito il principio di diritto enunciato: “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.**” Prosegue la Cassazione affermando che: “**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**”. [grassetto aggiunto].

Occorre dunque chiedersi cosa debba intendersi con il termine “acquisiti”. Se sia necessaria, affinché si configuri “acquisizione”, la consultazione e l'estrapolazione, in qualsiasi forma, dei dati raccolti, oppure possa ritenersi sufficiente la semplice conservazione degli stessi (non accompagnata dunque da consultazione ed estrapolazione). Un'attenta lettura di alcuni passaggi della sentenza (in particolare i passaggi di cui ai nn. 42, 43 e 48) suggerisce di propendere per la seconda delle opzioni prospettate.

Evidenzia, infatti, la Corte di Cassazione, come opinando diversamente il datore di lavoro “potrebbe, in difetto di autorizzazione e/o di adeguata informazione delle modalità d’uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli, nonché senza il rispetto della normativa sulla privacy, acquisire per lungo tempo ed ininterrottamente ogni tipologia di dato, provvedendo alla relativa conservazione, e, poi, invocare la natura mirata (ex post) del controllo incentrato sull’esame ed analisi di quei dati”.

I controlli difensivi, dunque, sopravvivono anche a seguito della modifica dell’art. 4, ma entro limiti ben precisi.

3.3 ...Controlli difensivi e rapporto con l’art. 8 della CEDU

La Corte di Cassazione, nella sentenza in questione, si è anche posta il problema – superandolo – della eventuale incompatibilità dei controlli difensivi con l’art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell’uomo, che sancisce il diritto, di ognuno, al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza. Il tema merita un approfondimento a parte.

4. Conclusioni

Con il sempre più intenso impiego di internet e altri strumenti tecnologici sul luogo di lavoro, un’ingente mole di attività e operazioni svolte dai lavoratori vengono “tracciate” e affidate alla memoria digitale.

Se da una parte ciò può contribuire a perseguire esigenze e interessi – anche legittimi – dell’impresa, dall’altra non si deve trascurare il rischio di esposizione dei lavoratori al monitoraggio costante e intenso da parte dei rispettivi datori di lavoro, con contestuale possibile lesione della dignità e della riservatezza.

L’adozione di strumenti e soluzioni tecnologiche anche solo potenzialmente idonei a controllare a distanza l’attività dei lavoratori deve pertanto essere **preceduta da una adeguata operazione di bilanciamento tra i suddetti diritti e interessi**, senza dimenticare il rispetto dei principi e delle prescrizioni introdotti dalla normativa in materia di protezione dei dati personali, ai quali si affianca la specifica normativa giuslavorista, di cui l’art. 4 dello Statuto dei lavoratori rappresenta la norma principale.

L'AUTORE | GIOVANNI FERORELLI

Avvocato del Foro di Milano, si occupa prevalentemente di diritto della protezione dei dati personali e altre questioni connesse al diritto applicato all'informatica, fornendo assistenza a imprese di natura privata e a enti operanti nel settore della sanità integrativa.

Ha frequentato il master di specializzazione "Il Data Protection Officer e il nuovo Regolamento Europeo sulla Privacy" organizzato da Sole 24 Ore Business School, edizione 2018.

Nel 2019 ha ottenuto la certificazione "Certified Information Privacy Professional/Europe (CIPP/E)", rilasciata dalla International Association of Privacy Professionals (IAPP).

Frequenta il Master di I livello "Diritto delle nuove tecnologie e informatica giuridica" presso l'Università Alma Mater Studiorum di Bologna.
Collaboratore di Studio Legale Lisi dal 2021, è anche componente del D&L NET.



Impaginazione a cura di Digital&Law

EVENTI - COMUNICAZIONE - FORMAZIONE

VIA V.M. STAMPACCHIA, 11
73100 LECCE

COMUNICAZIONE@DIGITALAW.IT