

Videosorveglianza e potere di controllo del datore di lavoro

Marcello Polacchini - Consulente aziendale

Il tema della videosorveglianza ha assunto in questi ultimi anni un rilievo fondamentale nella nostra società. Oggi, ovunque noi andiamo, ci sentiamo tutti continuamente “spiati” da migliaia di telecamere visibili o nascoste e il dibattito sul punto di equilibrio tra le esigenze di sicurezza e il diritto alla privacy dei cittadini recentemente si è fatto sempre più acceso. Anche nei luoghi di lavoro ormai è molto frequente l’installazione di telecamere di sorveglianza mediante le quali i datori di lavoro proteggono i beni aziendali, ma spesso queste telecamere inquadrano anche i lavoratori e permettono di controllare la loro attività lavorativa. Questo controllo si scontra con la norma dell’art. 4 dello Statuto dei lavoratori (Legge 20 maggio 1970, n. 300) e impatta con la disciplina di tutela della privacy (decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196). Occorre allora domandarsi fino a che punto sia lecita la videosorveglianza sui lavoratori e quali regole debba osservare il datore di lavoro per poter effettuare legittimamente il controllo.

Dottrina e giurisprudenza hanno dibattuto a lungo su quest’argomento e dopo tanti anni di sentenze sfavorevoli ai datori di lavoro - ai quali era imposto di osservare rigide regole affinché il controllo fosse lecito - si è assistito a

un “cambio di rotta” della Corte di Cassazione che recentemente ha dato un’interpretazione meno formale e meccanicistica delle norme vigenti, e in qualche modo ha facilitato l’esercizio del potere di controllo del datore di lavoro sui suoi dipendenti. Di seguito si farà un breve *excursus* di come si è arrivati a questo recente nuovo orientamento giurisprudenziale.

Profili normativi e giurisprudenziali

In termini generali, il potere di controllo e vigilanza del datore di lavoro sui lavoratori è diretta espressione del suo potere direttivo (art. 2104 c.c.) e nasce dall’interesse legittimo sia di verificare la corretta esecuzione della prestazione lavorativa e il corretto uso, da parte del dipendente, degli strumenti aziendali che gli sono messi a disposizione per l’espletamento delle sue mansioni, sia di tutelare la proprietà aziendale contro eventuali furti o danneggiamenti.

Tuttavia, il datore di lavoro non ha un potere di controllo assoluto, perché l’esercizio di tale potere non deve ledere gli spazi di riservatezza, dignità e libertà di ciascun prestatore di lavoro.

Ciò significa che, pur avendo l’esigenza legittima di evitare comportamenti illeciti da parte dei dipendenti, il datore di lavoro non può controllare

la loro condotta facendo un ricorso esasperato a mezzi tecnologici tali da rendere la vigilanza stessa continua e pressante e quindi annullando ogni garanzia della dignità e riservatezza dei dipendenti. Ed è per questo motivo che l’art. 4 della legge 20 maggio 1970, n. 300 (Statuto dei lavoratori) sancisce, al primo comma, il divieto assoluto e inderogabile del controllo cosiddetto «intenzionale» dell’attività lavorativa, mediante l’uso di impianti audiovisivi o di altre apparecchiature aventi come unica finalità il controllo dell’attività dei dipendenti. Tale forma di controllo, peraltro, è in contrasto con i principi della Costituzione che salvaguardano la dignità e l’inviolabilità della persona ed è anche in grado di arrecare danno alla produttività del lavoratore (che sentendosi controllato potrebbe anche rendere di meno).

All’indomani dell’emanazione dello Statuto dei lavoratori, la dottrina ha ben precisato che la norma del primo comma dell’art. 4 intendeva impedire che il lavoratore fosse soggetto a un controllo continuo, ossessivo e pervasivo, che, andando oltre la legittima esigenza datoriale, espressione del potere direttivo, di controllare l’adempimento della prestazione, coinvolgesse la persona stessa del dipendente, eliminando ogni suo spazio di riserva-

tezza. Infatti, a ben vedere, lo scopo principale del Titolo I dello Statuto dei lavoratori, intitolato «Della libertà e dignità del lavoratore», è proprio quello di impedire che l'inserimento di un individuo all'interno dell'apparato produttivo si traduca nella compromissione dei diritti fondamentali della persona.

L'operatività del divieto stabilito dalla norma dello Statuto è basata su due presupposti fondamentali: il primo è che il controllo a distanza sia effettuato per mezzo di un impianto audiovisivo o di qualsiasi altro tipo di apparecchiatura, cioè con qualsiasi strumento che consenta di fare controlli occulti, lesivi della dignità della persona. Il secondo presupposto è che il controllo a distanza riguardi direttamente o indirettamente l'attività del lavoratore, vale a dire ogni comportamento del dipendente, anche se illecito.

Il significato della norma dello Statuto è stato chiarito da diverso tempo anche dalla giurisprudenza. Secondo la Suprema Corte di Cassazione, infatti: «L'art. 4 prevede due ipotesi ben distinte: quella dell'impianto finalizzato esclusivamente al controllo dell'attività dei dipendenti e quella delle apparecchiature finalizzate ad esigenze produttive ma comunque tali da presentare la possibilità di fornire anche il controllo a distanza del lavoratore. Mentre le apparecchiature del primo tipo sono assolutamente vietate, le altre vengono consentite, ma solo a condizione che la loro installazione venga concordata con i sindacati interni o autorizzata dall'Ispettorato del lavoro. Il controllo a distanza dell'attività lavorativa è vietato anche quando l'impianto dia luogo ad una mera possibilità di controllo ad insaputa del la-

voratore, a nulla rilevando la circostanza che il lavoratore sia soggettivamente consapevole dell'esistenza del funzionamento di un'apparecchiatura destinata a fini normali di produzione» (Cass., 18 febbraio 1983, n. 1236). Molto più di recente la Cassazione ha interpretato la norma dell'art. 4 dello Statuto affermando che: «Il comma 1 di questo articolo prevede il divieto di impianti audiovisivi e di altre apparecchiature per finalità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori. Il comma 2 tuttavia prevede la possibilità di utilizzare gli impianti e le apparecchiature di controllo richiesti da esigenze organizzative e produttive oppure dalla sicurezza del lavoro, sebbene ne derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori, ma alla condizione di un previo accordo con le rappresentanze sindacali aziendali (o con la commissione interna) e, in difetto di accordo, del rilascio di un provvedimento autorizzativo da parte dell'ispettorato del lavoro, il quale può precisare le modalità di uso degli impianti stessi. Con queste previsioni il legislatore ha inteso contemperare l'esigenza di tutela dei lavoratori a non essere controllati a distanza con quella del datore di lavoro (in funzione eventualmente anche di interessi più generali) relativamente agli aspetti presi in considerazione dal comma 2, subordinando, in presenza di questi ultimi interessi, il superamento del divieto altrimenti inderogabile di controllo dei lavoratori a distanza (comma 1) - mediante l'ammissione di un tipo di controllo che, seppure dettato per esigenze diverse da quelle del mero controllo dell'attività dei lavoratori, può in pratica consentire al

datore di lavoro di compiere anche quel tipo di osservazione del comportamento del lavoratore - ad una valutazione di congruità alla quale partecipa la rappresentanza dei lavoratori o un organo pubblico qualificato (cfr. Cass. n. 15892/2007 e n. 4375/2010)». (Cass., sez. lav., 22 marzo 2011, n. 6498).

Potere di controllo e libertà e dignità del lavoratore

Ambiti e confini

Stante il divieto assoluto di controllo a distanza stabilito dal primo comma dell'art. 4 della legge n. 300/70, diventa di fondamentale importanza definire quali siano gli ambiti e i confini del potere di controllo del datore di lavoro, e viceversa, quali siano gli ambiti e i confini della libertà e dignità del lavoratore all'interno dell'ambiente di lavoro.

La giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione ha stabilito che «le norme poste dagli articoli 2 e 3 della legge n. 300 del 1970 a tutela della libertà della dignità del lavoratore non escludono il potere dell'imprenditore *ex art.* 2086 e 2104 c.c. di controllare direttamente o mediante la propria organizzazione gerarchica l'adempimento delle prestazioni lavorative e quindi eventuali mancanze dei dipendenti e questo indipendentemente dalle modalità di controllo. Ovvio conseguenza è che il controllo potrebbe avvenire anche occultamente» (Cass., 23 agosto 1996, n. 7776). Tuttavia, la Suprema Corte ha precisato che «i controlli occulti si considerano ammissibili se posti in essere non già per verificare l'osservanza da parte del lavoratore

della diligenza richiesta per lo svolgimento delle sue attività, ma per accertare la presenza di un comportamento fraudolento ad opera del medesimo ed incidente sul patrimonio aziendale» (Cass., 18 febbraio 1997, n. 1455).

Conseguentemente, ai fini dell'operatività del divieto di utilizzo di apparecchiature per il controllo a distanza dei lavoratori previsto dall'art. 4 dello Statuto, è necessario che il controllo riguardi (direttamente o indirettamente) l'attività lavorativa, mentre si ritengono fuori dell'ambito di applicazione della norma i controlli diretti ad accertare condotte illecite del lavoratore (cd. «controlli difensivi»), quali ad esempio, i sistemi per il controllo dell'accesso ad aree riservate dell'azienda.

La giurisprudenza di merito si è espressa più volte sulla questione dell'installazione di telecamere nei luoghi di lavoro, ed è ormai consolidato il principio che «l'installazione degli apparati di controllo elettronico va concordata con tutte le rappresentanze sindacali aziendali presenti nell'impresa che intende introdurre l'apparecchiatura di controllo. In mancanza di questo accordo si può ricorrere all'autorizzazione dell'ispettorato del lavoro (così come previsto dall'art. 4, comma 2, dello Statuto dei lavoratori)». (Corte d'Appello di Catania, sent. 24 dicembre 2005).

E ancora, la Suprema Corte, nella sentenza n. 9211/97, ha precisato la portata dell'art. 4 dello Statuto dei lavoratori, affermando che «l'installazione in azienda, da parte del datore di lavoro, di impianti audiovisivi, anche se da essi derivi solo una mera potenzialità di controllo a distanza sull'attività lavorativa dei dipendenti - senza che

peraltro rilevi il fatto che i dipendenti siano a conoscenza dell'esistenza di tali impianti - deve essere preceduta dall'accordo con le rappresentanze sindacali aziendali, in applicazione di quanto previsto dall'art. 4 della legge n. 300 del 1970». In sostanza, la Cassazione ha chiarito che i sistemi audiovisivi sono potenzialmente e astrattamente idonei al controllo a distanza dei lavoratori, cosicché è possibile installare delle telecamere in azienda, ma solo previo accordo con le rappresentanze sindacali aziendali, oppure, in mancanza di queste provvede l'Ispezzione del lavoro a seguito dell'istanza di autorizzazione presentata dal datore di lavoro.

Questa è una regola molto importante, atteso che, sia per ignoranza della norma dello Statuto, sia perché l'impresa installatrice - dichiarando che l'impianto è «a norma» - si «dimentica» di ricordare al datore di lavoro che occorre l'autorizzazione preventiva della Dtl, possono scattare alcune sanzioni (previste dall'art. 38 della legge n. 300/70, richiamato dall'art. 171 del D.Lgs. n. 196/03), che sono di natura penale, seppure evitabili attraverso l'adempimento alla «prescrizione obbligatoria» dell'ispettore del lavoro.

Statuto dei lavoratori: controlli difensivi

Il secondo comma dell'art. 4 dello Statuto dei lavoratori si riferisce a quelli che la dottrina ha definito «controlli difensivi», cioè quelle forme di controllo finalizzate a tutelare altri interessi del datore di lavoro, garantiti dall'art. 41 della Costituzione, che consentano comunque anche una qualche forma di con-

trollo indiretto nei confronti dei lavoratori (cioè un controllo non volontario, ma preterintenzionale).

Nell'ottica di un'esigenza di contemperamento delle diverse esigenze dei datori di lavoro e dei prestatori di lavoro, il legislatore del 1970 ha ammesso l'uso di apparecchiature dalle quali possa derivare un controllo a distanza dei dipendenti, purché tali apparecchiature siano giustificate da esigenze organizzative, produttive o di sicurezza del lavoro.

Leggendo attentamente l'art. 4 dello Statuto notiamo che la differenza tra le ipotesi del primo e del secondo comma è data dall'elemento psicologico che induce il datore di lavoro ad installare l'apparecchiatura: nel primo caso c'è il solo ed esclusivo scopo di controllare l'attività dei lavoratori, mentre nel secondo caso lo scopo sono esigenze produttive, organizzative o di sicurezza del lavoro e il controllo dei dipendenti è solamente incidentale o potenziale. In questo secondo caso però, affinché il controllo sia lecito, occorre rispettare particolari garanzie procedurali: è necessario stipulare un accordo con le rappresentanze sindacali aziendali prima dell'installazione dell'apparecchiatura di controllo, oppure, in difetto di accordo o se manca la Rsa (come ad esempio nel caso delle aziende con meno di 15 dipendenti), è necessario ottenere la preventiva autorizzazione della competente Direzione territoriale del lavoro, che può anche dettare specifiche modalità d'uso dell'apparecchiatura.

Sui cosiddetti «controlli difensivi» la giurisprudenza non si è pronunciata sempre in maniera uniforme, ma sintetizzando si può affermare che la giurisprudenza penale,

chiamata a decidere su illeciti costituenti fattispecie di reato, si è pronunciata più spesso in favore di tali controlli, stabilendo che «sono utilizzabili nel processo penale, ancorché imputato sia il lavoratore subordinato, i risultati delle videoriprese effettuate con telecamere installate all'interno dei luoghi di lavoro ad opera del datore di lavoro per esercitare un controllo a beneficio del patrimonio aziendale, messo a rischio da possibili comportamenti infedeli dei lavoratori, in quanto le norme dello Statuto dei lavoratori poste a presidio della loro riservatezza non fanno divieto dei c.d. controlli difensivi del patrimonio aziendale e non giustificano pertanto l'esistenza di un divieto probatorio» (Cass., sez. V pen., 12 luglio 2011, n. 34842). In sostanza, secondo la Suprema Corte «la finalità di controllo a difesa del patrimonio aziendale non è da ritenersi sacrificata dalle norme dello Statuto dei lavoratori» (Cass., sez. V pen., 1 giugno 2010, n. 20722). Questo perché «Gli articoli 4 e 38 dello Statuto dei lavoratori implicano l'accordo sindacale a fini di riservatezza dei lavoratori nello svolgimento dell'attività lavorativa, ma non implicano il divieto dei c.d. controlli difensivi del patrimonio aziendale da azioni delittuose da chiunque provenienti. In tali ipotesi non si ravvisa la inutilizzabilità, ai sensi dell'articolo 191 c.p.p., di prove di reato acquisite mediante riprese filmate, ancorché sia perciò imputato un lavoratore subordinato».

Sempre sul tema dei cosiddetti «controlli difensivi» la Suprema Corte ha stabilito che il divieto previsto dall'art. 4 dello Statuto dei lavoratori, riferendosi alle sole installazioni fatte dal datore di

lavoro, non preclude a questo, al fine di dimostrare l'illecito posto in essere da propri dipendenti, di utilizzare le risultanze di registrazioni video operate fuori dall'azienda da un soggetto terzo, del tutto estraneo all'impresa e ai lavoratori dipendenti della stessa, con la conseguenza che tali risultanze sono legittimamente utilizzabili nel processo dal datore di lavoro (Cass. sez. lav., 28 gennaio 2011, n. 2117, che ribadisce quanto già sostenuto con sentenza 3 aprile 2002, n. 4746). Quanto all'accordo sindacale, secondo la Cassazione questo deve essere raggiunto presso tutte le unità produttive sparse sul territorio nazionale: non è quindi sufficiente a liberare il datore di lavoro da responsabilità l'accordo concluso con gli organi di coordinamento delle Rsa di varie unità produttive, anzi, in tale situazione è ravvisabile un comportamento antisindacale reprimibile con la tutela approntata dall'art. 28 della legge n. 300/70 (Cass., 16 settembre 1997, n. 9211). Dello stesso avviso è il Ministero del lavoro, anche nel caso in cui le caratteristiche costruttive dell'impianto e il funzionamento siano standardizzate e identiche in più sedi aziendali: in tal caso e in mancanza di accordo sindacale, a richiesta, per uniformare l'azione degli uffici territoriali provvederà il Ministero stesso ad impartire eventuali direttive tecniche alle Dtl che dovranno rilasciare le previste autorizzazioni (risposta a interpello del Ministero lavoro, prot. 2975 del 5 dicembre 2005). Per quanto riguarda l'intesa sindacale, dottrina e giurisprudenza hanno posizioni contrastanti riguardo alla validità di accordi stipulati con una sola Rsa o con le Rsa rappresentative della mag-

gioranza del personale aziendale, piuttosto che con la totalità delle Rsa.

Il Ministero del lavoro, temendo che la necessaria adesione di tutte le Rsa finisse per risolversi in un diritto di veto utilizzabile anche dalla rappresentanza sindacale più esigua, ha optato per un'interpretazione in base alla quale si ritiene legittimo il comportamento del datore di lavoro che abbia predisposto l'installazione di telecamere previo accordo con la sola maggioranza delle Rsa (risposta a interpello del Ministero lavoro, prot. 2975 del 5 dicembre 2005).

Infine, secondo un'ottica giuslavoristica, l'installazione di un sistema di videosorveglianza che, senza il preventivo accordo con le Rsa o, in mancanza, l'autorizzazione della Dtl, consenta il controllo a distanza sull'attività dei lavoratori, configura un comportamento antisindacale (Trib. Milano, sentenza 6 luglio 2007).

D.Lgs. n. 196/2003, art. 114 e provvedimenti del Garante

Il decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 ha ribadito la sovrapposizione e complementarietà dello Statuto dei lavoratori e del Codice della privacy: entrambi, infatti, ammettono le verifiche del datore di lavoro sulle prestazioni lavorative, ma solo nel rispetto di determinati limiti e garanzie.

L'art. 114 del Codice della privacy, intitolato «Controlli a distanza», richiama integralmente l'art. 4 dello Statuto dei lavoratori (non modificato dall'art. 4 della legge n. 547/93, che ha introdotto il reato di cui all'art. 615-ter c.p., rubricato «Accesso abusivo ad un sistema informati-

co o telematico»), pertanto si tratta di una regolamentazione aggiuntiva rispetto a quella speciale di limitazione del potere di controllo del datore di lavoro ed è necessaria una lettura integrata dei due corpi normativi. Perciò, per compiere legittimamente la videosorveglianza in un ambiente di lavoro, oltre alle garanzie procedurali imposte dall'articolo 4, comma 2, della legge n. 300/70, è necessario applicare quanto disposto in materia dal Garante per la protezione dei dati personali.

I provvedimenti dell'Authority per la privacy in materia di videosorveglianza sono numerosi, e tra questi i più importanti sono quelli del 29 novembre 2000 (un vero e proprio *vademecum* sulla videosorveglianza, emanato già prima dell'entrata in vigore del Codice della privacy), del 29 aprile 2004 e quello più recente e aggiornato dell'8 aprile 2010, che richiama la Direttiva 95/46/Ce.

Le norme emanate dal Garante non vietano l'installazione di sistemi di videosorveglianza e di registrazione di immagini, 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, però stabiliscono che tali sistemi devono essere conformi al D.Lgs. n. 196/03 e, in generale, devono rispettare la privacy dei lavoratori.

Infatti, la raccolta, la registrazione, la conservazione e, in generale, l'utilizzo di immagini, configurano un «trattamento di dati personali» ai sensi dell'art. 4, comma 1, lett. b) del Codice della privacy; pertanto il trattamento di dati attraverso sistemi di videosorveglianza deve fon-

darsi su uno dei presupposti di liceità che il Codice prevede espressamente: l'adempimento di un obbligo di legge, oppure il consenso libero ed espresso dell'interessato.

Inoltre, il trattamento di dati mediante videosorveglianza deve sempre rispettare tre principi fondamentali:

a) l'installazione di telecamere è lecita solo quando altre misure di sicurezza siano ritenute insufficienti o inattuabili;

b) l'eventuale registrazione e conservazione delle immagini deve essere limitata nel tempo;

c) i lavoratori devono sapere se un'area è sottoposta a videosorveglianza.

La complementarietà dello Statuto dei lavoratori e del Codice della privacy si riscontra anche sul piano delle verifiche ispettive, infatti, accanto all'attività del Servizio ispettivo delle direzioni territoriali del lavoro (notoriamente sotto-strutturate per svolgere i sopralluoghi necessari a concedere l'autorizzazione all'installazione degli impianti di videosorveglianza), si affiancano gli accertamenti ispettivi svolti dal Nucleo speciale funzione pubblica e privacy della Guardia di Finanza, delegato dal Garante per effetto di una specifica convenzione.

Nonostante la complementarietà e la sovrapposizione tra i due corpi normativi, ciascuno rimane autonomo nel proprio contesto di riferimento. Perciò la verifica che la videosorveglianza rispetti le condizioni previste dall'art. 4 dello Statuto dei lavoratori avviene sempre secondo i principi stabiliti in tale norma e in base ai criteri interpretativi propri della Legge n. 300/70, senza alcuna interferenza da parte della disciplina sulla privacy. Mentre la verifica della legittimità del

trattamento dei dati fatto mediante la videosorveglianza è fatta in base ai principi e alle norme del D.Lgs. n. 196/03 e alle prescrizioni del Garante, senza interferenze da parte della disciplina prevista dallo Statuto dei lavoratori. Di conseguenza, competente a giudicare eventuali comportamenti illeciti del datore di lavoro che compia la videosorveglianza rimane il giudice ordinario e non il Garante per la privacy.

Violazione dell'art. 4 St. lav. e conseguenze

L'utilizzo di sistemi di videosorveglianza finalizzati al controllo a distanza dei lavoratori o a compiere indagini sulle loro opinioni o su fatti non rilevanti ai fini della valutazione dell'attitudine professionale dei lavoratori (indagini espressamente vietate dall'art. 8 dello Statuto dei lavoratori), integra la fattispecie di reato prevista dall'art. 171 del Codice della privacy, che dispone che la violazione dell'art. 114 è punita con la sanzione penale prevista dall'art. 38 dello Statuto dei lavoratori.

Dalla violazione dell'art. 4 della legge n. 300/70 sostanzialmente possono derivare tre tipi di conseguenze per il datore di lavoro:

1) penali, ai sensi dell'art. 38 della legge n. 300/70, che prevede l'ammenda da 154,94 euro a 1549,37 euro o l'arresto da 15 giorni a un anno, salvo che il fatto non costituisca più grave reato

2) civili, perché i dati acquisiti dal datore di lavoro attraverso apparecchiature vietate non hanno valore probatorio nell'eventuale contenzioso con il dipendente (ad esempio nel caso di un licenziamento intimato a seguito degli accertamenti compiuti)

3) *sindacali*, quando il comportamento del datore di lavoro, tenuto alla preventiva consultazione con le rappresentanze sindacali (se presenti), integri gli estremi di una condotta antisindacale sanzionata penalmente dall'art. 28 della legge n. 300/70 (condotta punita dall'art. 650 c.p. con l'ammenda fino a 206 euro o l'arresto fino a 3 mesi).

A tali conseguenze si aggiungono quelle derivanti da eventuali responsabilità, civili e penali, del datore di lavoro nei confronti dei singoli lavoratori che dovessero lamentare una violazione del proprio diritto alla privacy. Per quanto riguarda in particolare la disciplina posta a tutela della privacy, la mancata osservanza delle prescrizioni contenute nel provvedimento generale del Garante dell'8 aprile 2010 sulla videosorveglianza comporta l'illiceità del trattamento dei dati ed espone il datore di lavoro alle seguenti sanzioni:

- 1) *inutilizzabilità* dei dati personali trattati in violazione della disciplina;
- 2) adozione di provvedimenti di *blocco o di divieto del trattamento* disposti dal Garante o dall'autorità giudiziaria;
- 3) applicazione delle pertinenti *sanzioni amministrative o penali* previste dal D.Lgs. n. 196/03.

Provvedimenti del Garante sulla videosorveglianza

Il Garante per la protezione dei dati personali all'indomani dell'emanazione del Codice della privacy si è occupato più volte della videosorveglianza nei luoghi di lavoro e, come già detto, fin dal 2004 ha stabilito la necessità del rispetto del divieto di controllo a distanza dell'atti-

vità lavorativa e delle garanzie previste in materia di lavoro (cioè il previo accordo con le Rsa o, in mancanza, l'autorizzazione della Dtl), quando la videosorveglianza è impiegata per esigenze organizzative e dei processi produttivi, ovvero è richiesta per la sicurezza del lavoro (prov. gen. sulla videosorveglianza del 29 aprile 2004).

Luoghi in cui vige il divieto di controllo

Da allora, l'Authority per la privacy in numerosi provvedimenti adottati su casi specifici sottoposti al suo giudizio ha precisato che le garanzie per i lavoratori devono essere osservate sia all'interno degli edifici, sia in altri luoghi di prestazione di lavoro (ad esempio sugli autobus, agli sportelli bancari, nei servizi commerciali, sui macchinari utilizzati che debbano essere controllati per il tipo di lavorazione svolta, in aree suscettibili di transito da parte dei lavoratori come le aree di carico e scarico delle merci, i box informazione e le zone circostanti), sia in altri luoghi riservati esclusivamente ai lavoratori e non destinati all'attività lavorativa (ad esempio i bagni, gli spogliatoi, le docce, il locale degli armadietti, i luoghi ricreativi e di pausa, i luoghi di riunione, ecc.).

Anche nell'ultimo e fondamentale provvedimento generale sulla videosorveglianza dell'8 aprile 2010 il Garante ha ribadito che quando la sorveglianza è necessaria per esigenze organizzative o produttive, o per la sicurezza del lavoro devono sempre essere osservate le garanzie previste in materia di lavoro e che queste garanzie vanno osservate sia all'interno degli edifici, sia in altri contesti

(ad es. cantieri edili, veicoli adibiti al trasporto pubblico, taxi, ecc.) in cui è resa la prestazione di lavoro. Pertanto, è vietata ed è sanzionata penalmente l'installazione di telecamere specificatamente dedicate al controllo a distanza dei lavoratori. Ciò significa che il datore di lavoro non può riprendere i lavoratori né per verificare il rispetto dell'orario di lavoro, né per controllare la correttezza nell'esecuzione della prestazione lavorativa. Infatti, se la finalità lecita della videosorveglianza è la tutela dei beni aziendali rispetto a possibili furti, rapine, danneggiamenti o atti di vandalismo, le immagini raccolte, ancorché riguardanti dei lavoratori, possono essere utilizzate solo ed esclusivamente per i predetti fini di tutela. Le immagini riprese, invece, non potranno mai essere utilizzate per monitorare l'attività dei dipendenti o per profilare il loro *status* lavorativo.

Rilevanza probatoria delle immagini

Inoltre, la violazione da parte del datore di lavoro dell'art. 4 dello Statuto esclude la rilevanza probatoria dei risultati dei controlli dell'attività dei lavoratori, sia a fini disciplinari sia a fini risarcitori. Ciò significa che le immagini, in cui viene eventualmente ripreso un lavoratore, non potranno mai essere utilizzate per contestare allo stesso inadempimenti lavorativi o profilare il suo comportamento nel luogo di lavoro, né tali immagini potranno essere utilizzate in un qualsiasi contesto giudiziale come prova contro il lavoratore, ad eccezione delle immagini riguardanti atti compiuti dal dipendente e diretti contro i beni tutelati dal sistema di videosorveglianza (ad esempio

un furto o un sabotaggio). «*In tali ipotesi* - ha affermato la Cassazione nella sentenza n. 20722/2010 - *non si ravvisa la inutilizzabilità, ai sensi dell'articolo 191 c.p.p., di prove di reato acquisite mediante riprese filmate, ancorché sia perciò imputato un lavoratore subordinato*». In quest'ultimo caso le immagini potranno essere utilizzate, essendo pertinenti alle finalità di salvaguardia dei beni aziendali.

Oltretutto, le immagini raccolte potranno essere visionate solo ed esclusivamente dai soggetti incaricati del loro trattamento, i quali non potranno nemmeno riferire dei comportamenti dei dipendenti ripresi ai loro superiori, essendo questa una finalità non prevista, a meno che, come già detto, tali comportamenti rientrino in quelli per i quali il sistema di videosorveglianza vuole essere deterrente (e cioè, seguendo l'esempio, si tratti di furti, rapine o atti di vandalismo).

La violazione dell'art. 4 dello Statuto assume una tale rilevanza giuridica, che secondo un certo orientamento giurisprudenziale le eventuali risultanze di un'apparecchiatura di controllo installata e utilizzata in assenza del preventivo accordo sindacale, o dell'autorizzazione della Dtl, sono del tutto inutilizzabili ai fini disciplinari anche nel caso in cui il datore di lavoro avrebbe potuto provare il comportamento illecito dei lavoratori attraverso diversi mezzi istruttori.

L'uso di una telecamera a circuito chiuso, finalizzata a controllare a distanza anche l'attività dei dipendenti, è illegittimo e come tale, sul piano processuale, non può avere alcun valore probatorio (Cass., sentenza n. 8250/2000) ad esempio, ai fini del-

la richiesta di risarcimento danni per la sottrazione di merci aziendali. La stessa conclusione può essere applicata per le sanzioni disciplinari, poiché la Suprema Corte ha sostenuto che i dati acquisiti tramite videosorveglianza in violazione dello Statuto dei lavoratori non possono essere legittimo fondamento di licenziamento (Cass., sentenza n. 15892/2007).

Videoriprese a scopo divulgativo

Infine, il Garante per la privacy ha precisato che eventuali videoriprese sui luoghi di lavoro fatte per documentare attività od operazioni solo per scopi divulgativi o di comunicazione istituzionale o aziendale, che vedano coinvolto il personale dipendente, possono essere assimilate ai trattamenti temporanei finalizzati alla pubblicazione occasionale di articoli, saggi ed altre manifestazioni del pensiero. Pertanto a tali riprese si applicano le disposizioni sull'attività giornalistica contenute negli artt. 136 e seguenti del Codice della privacy, fermi restando, comunque, i limiti al diritto di cronaca posti a tutela della riservatezza, nonché l'osservanza del codice deontologico per l'attività giornalistica e il diritto del lavoratore a tutelare la propria immagine anche opponendosi, per motivi legittimi, alla sua diffusione.

Regole per l'installazione dell'impianto

Per installare lecitamente un impianto di videosorveglianza all'interno di un luogo di lavoro, il datore di lavoro deve osservare alcune regole precise:

1) stipulare un accordo con le Rsa oppure, in sua mancanza, chiedere la preventiva autorizzazione della competente Dtl;

2) informare i lavoratori della presenza delle telecamere con appositi **cartelli** esposti sia all'esterno ed all'interno dei locali dell'impresa;

3) nominare un incaricato della gestione della videosorveglianza, che possiederà la seconda password, indispensabile per poter accedere alle immagini di videosorveglianza registrate;

4) posizionare le telecamere in modo tale che l'**angolo di ripresa** inquadrino solamente le parti dei locali più esposte al rischio rapine o di altri comportamenti criminosi e comunque, nel rispetto della normativa sulla privacy dei dipendenti, al fine di tutela della sicurezza del patrimonio aziendale: la ripresa dei dipendenti deve avvenire esclusivamente a tale fine e con il criterio della occasionalità, evitando di puntare le telecamere in maniera unidirezionale sui lavoratori impegnati nella loro attività;

5) dotare le telecamere di una **spia luminosa** che indichi quando sono in funzione;

6) predisporre una pianta dei locali con indicata la dislocazione delle telecamere, le loro specifiche tecniche, il loro "cono di ripresa" e la dislocazione del videoregistratore e dei monitor;

7) custodire in maniera appropriata **le apparecchiature** di registrazione nonché gli accessori per il funzionamento con misure di sicurezza (ad esempio cassetta chiusa a chiave) che riducano al minimo i rischi di distruzione, di perdita e di accesso non autorizzato ai dati videoregistrati;

8) conservare le immagini raccolte per un massimo di 24 ore dalla rilevazione (sal-

vo nei giorni festivi o per speciali esigenze).

9) **visionare** le registrazioni soltanto in presenza dell'incaricato della videosorveglianza e solo qualora si verificano fatti delittuosi a seguito dei quali le registrazioni stesse saranno messe a disposizione delle autorità competenti, esclusivamente a titolo di prova giudiziale.

Giurisprudenza in materia

La questione del controllo a distanza dell'attività lavorativa è stata ed è tuttora molto dibattuta in dottrina e in giurisprudenza e nel corso degli anni ne sono stati definiti i contorni in maniera precisa, stabilendo quelli che ormai si possono considerare dei punti fermi.

Innanzitutto, come già detto, la Corte di Cassazione ha affermato la legittimità dei cosiddetti "controlli difensivi", cioè i controlli che sono finalizzati alla protezione dei beni aziendali o ad accertare condotte illecite dei lavoratori. Anche per questo tipo di controlli però, c'è sempre l'obbligo di rispettare la procedura prevista dal secondo comma dell'art. 4 dello Statuto (preventivo accordo con le Rsa o autorizzazione della Dtl).

Se invece il controllo è fatto senza il rispetto della procedura stabilita dal secondo comma dell'art. 4 dello Statuto, è assolutamente illegittimo e secondo la giurisprudenza prevalente questa condotta illecita del datore di lavoro non è esclusa neppure se i lavoratori hanno dato il proprio consenso, perché la dignità e la riservatezza del lavoratore sono beni intangibili dal datore di lavoro e indisponibili dal prestatore di lavoro.

Principio ormai ultraconsoli-

dato nei diversi decenni di giurisprudenza post-Statuto dei lavoratori è che il divieto di controllo a distanza dell'attività lavorativa non viene meno in caso di discontinuità dello stesso perché l'apparecchio è installato in locali in cui i lavoratori possano trovarsi solo per attività saltuarie o per temporanea sottrazione ad attività dovute, né per il fatto che i lavoratori sono a conoscenza dell'esistenza dell'impianto (Cass., 18 febbraio 1983, n. 1236), ed è altrettanto consolidato il principio che la fattispecie di reato si concretizza già nel momento in cui le telecamere «siano state solo installate ma non ancora funzionanti» (Cass., 6 marzo 1986, n. 1490, Cass., 16 settembre 1997, n. 9211).

Le videoriprese non possono essere di supporto ai fini dell'accertamento dell'obbligo di diligenza del lavoratore o dell'adozione di provvedimenti di natura disciplinare: su questo punto è estremamente chiaro l'indirizzo della Corte di Cassazione espresso nelle sentenze n. 8250 del 17 giugno 2000, n. 42217 del 17 dicembre 2002 e n. 10268 del 6 marzo 2003, queste ultime della Cassazione penale.

Oggetto del divieto di controllo a distanza, secondo la dottrina e la giurisprudenza, è non solo la vera e propria prestazione lavorativa ma anche le altre e diverse attività svolte dal lavoratore, come ad esempio le pause, comprese quelle fisiologiche, gli spostamenti all'interno dell'azienda, eccetera.

Sono invece legittime, secondo la Suprema Corte, le riprese fatte dal datore di lavoro al di fuori dell'orario di lavoro per tutelare il patrimonio aziendale contro atti illegittimi messi in atto da terzi

e da dipendenti, che al di fuori dell'orario di lavoro sono equiparati ai soggetti terzi (Cass., sentenza n. 8998/2001).

Autorizzazione della Dtl e recente posizione assunta dal Ministero

Una lettura ragionata del secondo comma dell'art. 4 dello Statuto dei lavoratori consente di affermare che in essa il legislatore fa un'eccezione al divieto assoluto di utilizzo della videosorveglianza per finalità di controllo dei lavoratori stabilito nel primo comma della norma, prevedendo implicitamente la possibilità di una "incidentalità" del controllo. In pratica, il legislatore riprende il concetto espresso nel primo comma dell'art. 4 («È vietato l'uso d'impianti audiovisivi e di altre apparecchiature per finalità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori»), riferendosi agli impianti e alle apparecchiature di controllo che non abbiano la finalità esclusiva di controllare il lavoratore, ma «che siano richiesti da esigenze organizzative e produttive ovvero dalla sicurezza del lavoro, e dai quali», incidentalmente ne «derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori». In questo caso - recita l'art. 4 - gli impianti «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».

Stante questa lettura ragionata, il potere autorizzativo della Dtl a rigore dovrebbe esse-

re limitato alla verifica dell'esistenza dell'incidentalità del controllo sui lavoratori e alla prescrizione di comportamenti e utilizzi degli strumenti di videosorveglianza conformi a quanto previsto dal testo di legge. In pratica, la Direzione territoriale del lavoro dovrebbe verificare soltanto che l'impianto di videosorveglianza non abbia lo scopo esclusivo di controllare i dipendenti (come, ad esempio, se le telecamere fossero installate negli spogliatoi o davanti ai bagni), oppure che le videoregistrazioni non siano utilizzate dal datore di lavoro per comminare provvedimenti disciplinari, o ancora che le telecamere, correttamente installate nelle aree dove il controllo sui lavoratori è solo incidentale, non siano poi orientate in modo tale da avere come unico scopo il controllo dei dipendenti.

In ogni caso, l'attività di controllo da parte della Dtl è abbastanza laboriosa e molto spesso per l'effettuazione del sopralluogo in azienda da parte del Servizio ispettivo e per l'emanazione del provvedimento di autorizzazione all'installazione dell'impianto di videosorveglianza trascorre molto più tempo rispetto ai 60 giorni stabiliti dalla legge per il compimento del procedimento amministrativo con l'emanazione dell'atto autorizzatorio (termine stabilito nell'allegato A, all'art. 1 del D.P.C.M. 22 dicembre 2010, n. 275).

A fronte di questa situazione, il Ministero del lavoro è opportunamente intervenuto con la **nota 16 aprile 2012, n. 7162** per semplificare l'installazione degli impianti di videosorveglianza, soprattutto in quegli esercizi commerciali (ricevitorie, tabaccherie, oreficerie, farmacie, edicole,

distributori di carburante, ecc.) dove non ci sono rappresentanze sindacali ma c'è una consistente quantità di denaro contante in cassa, stabilendo una sorta di **“pre-sunzione di necessità”** dell'impianto anche al fine di tutelare la sicurezza dei dipendenti.

Fino allo scorso anno per poter installare delle telecamere in un luogo di lavoro era necessario che prima di procedere al rilascio dell'autorizzazione la Dtl mandasse personale del proprio Servizio ispettivo a fare un accertamento tecnico dello stato dei luoghi (visione della planimetria dei locali, numero degli impianti da installare, posizionamento e angolo di ripresa delle telecamere, eccetera); mentre adesso, per il rilascio dell'autorizzazione è **sufficiente l'istanza del datore di lavoro corredata dalla documentazione tecnica necessaria**, senza più la necessità di fare il sopralluogo. In sostanza, se l'attività commerciale è considerata «pericolosa» perché in cassa si trovano notevoli somme di denaro, basta che il titolare dell'attività faccia una domanda circostanziata alla Dtl, allegando la documentazione tecnica sulle caratteristiche dell'impianto che intende installare, e l'autorizzazione viene immediatamente concessa.

Grazie al provvedimento ministeriale dell'aprile 2012, il personale ispettivo d'ora in poi sarà indirizzato verso attività maggiormente finalizzate alla lotta al sommerso o alla verifica del controllo delle norme sulla sicurezza, piuttosto che al sopralluogo preventivo per la concessione dell'autorizzazione all'installazione degli impianti nelle attività commerciali particolarmente pericolose.

Orientamento giurisprudenziale più recente

A distanza di oltre quarant'anni dall'emanazione dello Statuto dei lavoratori assistiamo oggi ad un graduale cambiamento di orientamento da parte della Suprema Corte, che recentemente ha affermato che non commette reato il datore di lavoro che videosorveglia i lavoratori, dopo avergli fatto firmare un apposito documento autorizzativo, espressione della loro volontà e del loro assenso alla esistenza dell'impianto di controllo, ciò anche in assenza di un accordo con le rappresentanze sindacali (Cass., Sez. III Pen., 11 giugno 2012, n. 22611).

Dunque, mentre fino allo scorso anno la giurisprudenza di legittimità aveva sempre condannato questi controlli troppo invadenti da parte del datore di lavoro chiedendo come requisito l'accordo sindacale, ora è sufficiente una firma del lavoratore. La Cassazione ha motivato tale suo nuovo orientamento affermando che «se è vero - come è innegabile - che la disposizione di cui all'art. 4 intende tutelare i lavoratori contro forme subdole di controllo della loro attività da parte del datore di lavoro e che tale rischio viene escluso in presenza di un consenso di organismi di categoria rappresentativi (Rsu o commissione interna), a fortiori, tale consenso deve essere considerato validamente prestato quando promani proprio da tutti i dipendenti». Infatti, secondo la Suprema Corte, logica vuole che il più contenga il meno, cosicché non può essere negata validità ad un consenso chiaro ed espresso proveniente dalla totalità dei lavo-

ratori e non soltanto da una loro rappresentanza.

Questo modo di pensare non è, del resto, neppure in contrasto con l'enunciazione della medesima Suprema Corte (Cass., sez. III pen., 15 dicembre 2006, n. 8042) - secondo cui integrano il reato di cui agli articoli 4 e 38 Legge n. 300/70 anche gli impianti audiovisivi non occulti essendo sufficiente la semplice idoneità del controllo a distanza dei lavoratori - perché, infatti, anche in tale pronunzia, si è sottolineato che ciò vale sempre che avvenga «senza accordo con le rappresentanze sindacali». Come a ribadire, cioè, che «l'esistenza di un consenso validamente prestato da parte di chi sia titolare del bene protetto, esclude la integrazione dell'illecito».

Quindi, la Suprema Corte nella sua recente pronunzia ha superato l'interpretazione eccessivamente formale e meccanicistica che in passato veniva data dell'art. 4 dello Statuto, secondo la quale l'assenza del consenso delle rappresentanze sindacali dei lavoratori equivaleva automaticamente alla violazione della norma, e ha dato invece importanza al dato obiettivo che il datore di lavoro ricorrente aveva acquisito il consenso di tutti i dipendenti.

Vi è chi in dottrina ha sostenuto che il consenso individuale di tutti i dipendenti, da un lato, e l'accordo ottenuto a seguito di una trattativa sindacale, dall'altro, non abbiano oggettivamente la medesima efficacia in termini di tutela dei lavoratori contro un eventuale illecito trattamento dei loro dati personali da parte del datore di lavoro e ha posto l'accento sul rilievo «qualitativo» rivestito dai lavoratori organizzati in sindacato (la capacità

di negoziazione del contenuto di un accordo da parte delle Rsa sarebbe più tutelante nei confronti dei lavoratori rispetto alla mera apposizione di una firma su un documento predisposto unilateralmente dal datore di lavoro), e ha affermato che la recente sentenza potrebbe aprire la strada ad un'interpretazione delle disposizioni in materia di videosorveglianza meno favorevoli ai lavoratori che in passato, determinando una diminuzione della relativa tutela. Ma questa posizione, a mio avviso, non tiene conto dell'oggettiva scarsa rappresentatività che il sindacato riveste nell'attuale contesto storico-sociale del paese e del valore intrinseco del consenso individuale liberamente prestato da ciascun lavoratore.

Ancora più di recente la Cassazione ha affermato che il datore di lavoro che installa un impianto di videosorveglianza all'ingresso della sua fabbrica e registra le entrate e le uscite dei dipendenti non compie un'intromissione nella sfera privata dei suoi dipendenti e non viola la loro privacy se l'impianto è visibile anche dall'esterno (Cass., 22 novembre 2012, n. 45662). Ad avviso della Suprema Corte i fatti ripresi, se percepibili a occhio nudo da chiunque, non possono considerarsi rilevanti ai fini del reato penale di «illegittima captazione di condotte tenute in località protetta». Le condizioni per denunciare una violazione della privacy si creano, invece, se le telecamere catturano scene di vita quotidiana in un luogo interno all'azienda.

Questo principio era già stato espresso in tempi recenti dalla Cassazione nella sentenza n. 47165/2010, nella quale si affermava che è lecito effettuare delle riprese se i fatti

sono visibili anche a occhio nudo, mentre è illecito quando si adottano sistemi (come ad esempio un teleobiettivo o un visore notturno) per superare quei normali ostacoli che impediscono di intromettersi nella vita privata altrui. Mentre secondo la Cassazione il reato di interferenze illecite nella vita privata (art. 615-bis c.p.) sussiste allorché vengano ripresi «*comportamenti sottratti alla normale osservazione dall'esterno, essendola tutela del domicilio limitata a ciò che si compie in luoghi di privata dimora in condizioni tali da renderlo tendenzialmente non visibile ad estranei*» (Cass., sentenza n. 40577/2008).

Conclusione

Le recenti sentenze della Suprema Corte consentono di affermare che dopo più di quarant'anni dall'emanazione dello Statuto dei lavoratori qualcosa sta effettivamente cambiando.

Mentre in precedenza la Cassazione aveva mantenuto un approccio «formalistico» nell'applicazione dell'art. 4 dello Statuto dei lavoratori, configurando il reato di illecita installazione di strumenti di videosorveglianza in ogni caso di mancata stipulazione preventiva di un accordo tra il datore di lavoro e le rappresentanze sindacali aziendali, oggi probabilmente i giudici si stanno rendendo conto che una cosa sono le garanzie sindacali previste dalla Legge n. 300/70 a tutela di tutti i lavoratori (ampiamente giustificate in un certo periodo storico), ma altra cosa è l'oggettiva volontà del singolo lavoratore manifestata in maniera inequivoca, in un contesto storico e sociale totalmente diverso da quello degli anni '70, volontà alla quale i giudici sembrano fi-

nalmente voler dare l'importanza che merita. Tuttavia, oggi è ancora presto per dire se queste ultime sentenze di legittimità determineranno un nuovo orienta-

mento giurisprudenziale in tema di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori. Per valutare l'effettiva portata innovativa della recente decisione della Cassazione,

sarà necessario attendere ulteriori pronunce confermativе delle Sezioni semplici o meglio ancora un eventuale intervento delle Sezioni Unite della Suprema Corte.

RIVISTE IPSOA

Sfoggia i tuoi fascicoli anche nella versione tablet e web!

Un abbonamento, tre diverse modalità di lettura.



RIVISTA
CARTACEA

Tutto ciò che è compreso nell'abbonamento sulla tua scrivania.



VERSIONE
TABLET

Scarichi i fascicoli in anteprima, effettui ricerche, inserisci note, invii pagine ed articoli: tutto in mobilità!

*Per accedere alla versione tablet basta scaricare l'app gratuita **Edicola Professionale** - disponibile su AppStore, SamsungApps, Google Play o Amazon Store - ed inserire all'interno username e password di registrazione al sito Ipsoa.*

NOVITÀ



VERSIONE
WEB

Dal tuo PC o notebook scarichi l'ultimo numero ancora in fase di stampa, accedi agli arretrati in PDF e navighi all'interno di un immenso patrimonio dottrinale.

Per accedere al servizio basta autenticarsi sul sito Ipsoa con username, password e codice cliente, ed accedere alla sezione I TUOI ABBONAMENTI presente nella tua Home Page Personale.

Apple e iPad sono marchi di Apple Inc. – Android è un marchio di Google Inc.

Approfondimenti