

Michele De Luca

Potere di controllo del datore di lavoro fra tradizione e innovazione: dal codice civile al codice della *privacy*, passando per lo statuto dei lavoratori ed il Jobs Act

Conversazioni sul lavoro dedicate a Giuseppe Pera dai suoi allievi

Il lavoro oltre l'emergenza sanitaria: tra principi fondamentali e politica del diritto

Conversazioni sul lavoro a distanza

da ottobre 2021 a giugno 2022

promosse e coordinate da Vincenzo Antonio Poso

Gruppo delle Conversazioni sul lavoro del Convento di San Cerbone

conversazioni.sancerbone@gmail.com





Andrea Gabriellini, *Spazio-Tempo* (Ciclo Frantumazioni)

Michele De Luca

Potere di controllo del datore di lavoro fra tradizione e innovazione: dal codice civile al codice della *privacy*, passando per lo statuto dei lavoratori ed il Jobs Act

* Aggiornato al 20 giugno 2022

**Il presente saggio (che costituisce la rielaborazione e l'ampliamento – con il corredo di note essenziali – della relazione al seminario su *Il Potere di controllo del datore di lavoro e la tutela della privacy del lavoratore, alla luce del diritto vivente*, organizzato – nell'ambito (ed in apertura) del *Curriculum di diritto e processo del lavoro 2022* – da: Università degli studi di Bologna - Scuola superiore di studi giuridici; Scuola superiore della magistratura – Struttura decentrata territoriale della Corte d'appello di Bologna; AGER – Associazione avvocati giuslavoristi dell'Emilia Romagna - Bologna, 18 marzo 2022), è destinato ad essere pubblicato sulla Rivista VTDL- Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro, fascicolo n. 4/2022

SOMMARIO:

- 1. Potere di controllo del datore di lavoro fra tradizione e innovazione: definizione ed impostazione del tema di indagine.**
- 2. Segue: *storia interna* dell'istituto.**

1.Potere di controllo del datore di lavoro fra tradizione e innovazione: definizione ed impostazione del tema di indagine.

1.1. Il potere di controllo del datore di lavoro sulla attività del lavoratore concorre – con il potere direttivo e con quello disciplinare – ad integrare la

subordinazione, elemento essenziale, come tale indefettibile, del rapporto di lavoro subordinato.¹

Condivide, coerentemente, la disciplina della esecuzione dello stesso rapporto – a partire dal principio di correttezza e buona fede - e, con essa, la tutela risarcitoria per le violazioni.

Il potere di controllo sull'attività dei lavoratori, infatti, viene (*recte*: veniva) dal datore di lavoro esercitato – non solo direttamente o attraverso l'organizzazione gerarchica (art. 2086 e 2104 c.c.) - ma anche tramite guardie giurate, personale di sorveglianza, estraneo alla stessa organizzazione, impianti di controllo *occulto* a distanza.

1.2. Tale assetto normativo – radicato nel codice civile – è risultato, tuttavia, inidoneo – a prevenire e reprimere alcune *cattive pratiche* di controllo dell'attività del lavoratore, che negano qualsiasi tutela per la sua libertà, dignità e riservatezza – anche a voler prescindere dalla giurisprudenza, che ne ha aggravato (se possibile!) la inidoneità.

Controllo sulla attività dei lavoratori – affidato, appunto, a guardie giurate oppure a personale di vigilanza *occulto*, ignoto agli stessi lavoratori – si coniugava, in tale prospettiva, con il *controllo a distanza* – mediante impianti

¹ Invero “*costituisce elemento essenziale, come tale indefettibile, del rapporto di lavoro subordinato, e criterio discrezionale, nel contempo, rispetto a quello di lavoro autonomo, la soggezione personale del prestatore al potere direttivo, disciplinare e di controllo del datore di lavoro, che inerisce alle intrinseche modalità di svolgimento della prestazione lavorativa e non già soltanto al suo risultato* “: così testualmente *massimata* Cass. 27 settembre 2019 in conformità della giurisprudenza consolidata: vedi per tutte, Cass. 1° marzo 2018 n. 4884 (in Foro it. 2018, I, 1128, con nota di richiami), 2 gennaio 2018, n. 1 (id., 2018, I, 492, con nota di richiami). Alle stesse sentenze ed alle note di richiami relative si rinvia per riferimenti ulteriori.

In dottrina, vedi, per tutti, M. DE LUCA, *Rapporto di lavoro subordinato: tra indisponibilità del tipo contrattuale, problemi di qualificazione giuridica e nuove sfide della economia postindustriale*, in Riv. It. dir. Lav. 2014, n. 3; ID., *Subordinazione e autonomia dopo il recente riordino delle tipologie*, in Giurisprudenza italiana, 2016, I, 741; ID., *Contratto di lavoro subordinato nel diritto dell'Unione europea*, in corso di pubblicazione in AA.VV. *Il diritto del lavoro dell'Unione europea*, Giuffrè Francis Lefebvre; CSDLE Massimo D'Antona, newsletter del 14 febbraio 2022.

audiovisivi ed altri strumenti – *eliminando ogni zona di riservatezza e di autonomia nello svolgimento del lavoro.* ²

Nella stessa prospettiva soccorreva, tuttavia, la giurisprudenza, che limitava la tutela risarcitoria – per responsabilità, contrattuale ed extracontrattuale, in dipendenza della violazione di quella normativa – al danno alla persona *fisica* del lavoratore, che ne derivi, con esclusione di qualsiasi rilievo per la lesione della sua *dignità*.³

1.3. Al contrasto delle *cattive pratiche* di controllo datoriale prospettate – che hanno formato oggetto, almeno in parte, (anche) di indagine conoscitiva della Commissione lavoro del Senato, coeva alla discussione sul disegno di legge Brodolini (AS 738, 5° legislatura, cit. in nota) ⁴, che ha condotto all’approvazione dello Statuto dei lavoratori (legge 300 del 1970) – provvede lo stesso Statuto, laddove (articoli 2-4) innesta sulla normativa codicistica ricordata – implicitamente derogandone le *norme* divenute incompatibili –

² Vedi, sul punto, riferimenti in U ROMAGNOLI, commento all’articolo 2 dello statuto dei lavoratori, in Commentario del codice civile, Zanichelli e Foro italiano, Bologna e Roma, 1979, 10 ss., spec paragrafo 1, che riferisce, tra l’altro, di guardia giurata incaricata – dalla direzione del reparto laminatoi della FIAT – della individuazione dei promotori di uno sciopero in preparazione.

Vedi, altresì, la relazione al disegno di legge Brodolini (AS 738, 5° legislatura) – diventato statuto dei lavoratori (legge 300 del 1970) – laddove si legge: “*Il divieto di utilizzazione di mezzi di controllo a distanza, tra i quali, in primo luogo, gli impianti televisivi, parte dal presupposto che la vigilanza sul lavoro, ancorché necessaria nell’organizzazione produttiva, vada mantenuta in una dimensione « umana », e cioè non esasperata dall’uso di tecnologie che possono rendere la vigilanza stessa continua e anelastica, eliminando ogni zona di riservatezza e di autonomia nello svolgimento del lavoro.*”

Può accadere, inoltre, che determinati impianti ed apparecchiature di controllo, pure obiettivamente rispondenti a esigenze organizzative ovvero alla sicurezza del lavoro, si prestino tuttavia ad essere strumentalizzati per finalità di controllo. Quando ciò avvenga, l’installazione ne è condizionata all’accordo con le rappresentanze sindacali aziendali, ovvero in difetto di accordo, all’autorizzazione dell’Ispettorato del lavoro. Una apposita procedura è prevista per gli impianti e le apparecchiature esistenti.”

³ Vedi, per tutte, Cass. 17 giugno 1966, n.1572, in Giust. Civ.1966, 964.

⁴ L’indagine (parzialmente riprodotta In Riv. Giur. lav. 1970, I, 114, 117, 120) pone in evidenza, tra l’altro, “*un controllo delle guardie giurate che (...) “sta assumendo sempre più l’aspetto di spionaggio” (...); l’esistenza di ben 3.000 guardie giurate “armate di rivoltella” che non controllano soltanto le entrate e le uscite dei materiali, ma che in parte hanno il compito di controllare gli operai anche all’interno (...); la presenza di guardie giurate che “girano in tuta” ed entrano nei reparti ricorrendo anche ad altri sotterfugi (...)*”.

disposizioni a tutela degli interessi dei lavoratori - coinvolti nel controllo - che da quella normativa, per quanto si è detto, erano stati trascurati.

1.4. Contestualmente provvede, tuttavia, al *contemperamento* degli stessi interessi dei lavoratori, appunto, con gli interessi – potenzialmente confliggenti - del datore di lavoro alla tutela della organizzazione, della produzione e del patrimonio aziendale.

Lo stesso *contemperamento*, poi, concorre ad integrare – insieme alla evoluzione *tecnologica* – i criteri di delega per la riforma dello statuto dei lavoratori (articolo 4), che – in tema di controllo a distanza – è introdotta dal Jobs act.⁵

La normativa, che ne risulta ⁶, reca l'esplicito rinvio al *codice della privacy* ⁷.

Lungi dall'intervenire sulla disciplina statutaria, contestualmente riformata ⁸, in materia di controllo a distanza - in quanto reca una sorta di rinvio indietro ⁹ -

⁵ Vedi *legge delega* 10 dicembre 2014 n.183, Deleghe al Governo in materia di riforma degli ammortizzatori sociali, dei servizi per il lavoro e delle politiche attive, nonché' in materia di riordino della disciplina dei rapporti di lavoro e dell'attività ispettiva e di tutela e conciliazione delle esigenze di cura, di vita e di lavoro (JOBS ACT 2).

In attuazione della presente legge vedi il D.lgs. 4 marzo 2015, n. 22, il D.lgs. 4 marzo 2015, n. 23, il D.lgs. 15 giugno 2015, n. 81, il D.lgs. 14 settembre 2015, n. 148, il D.lgs. 14 settembre 2015, n. 149, il D.lgs. 14 settembre 2015, n. 150e il D.lgs. 14 settembre 2015, n. 151.

⁶ Vedi *legge delegata*: D.lgs. 14 settembre 2015, n.151, *Disposizioni di razionalizzazione e semplificazione delle procedure e degli adempimenti a carico di cittadini e imprese e altre disposizioni in materia di rapporto di lavoro e pari opportunità, in attuazione della legge 10 dicembre 2014, n. 183.*

Sulle stesse *legge delega* e *legge delegata*, vedi per tutti, M.DE LUCA, *Legge delega sui tipi di contratti di lavoro: interpretazione costituzionalmente orientata in funzione delle leggi delegate*, in *Lavoro nella giurisprudenza*, 2015, n.4, 349; ID., *Contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti e nuovo sistema sanzionatorio contro i licenziamenti illegittimi: tra legge delega e legge delegata*, in *Lavoro nella giurisprudenza*, 2015, n.6, 545 ss. Ad entrambi si rinvia per riferimenti ulteriori

⁷ Vedi DECRETO LEGISLATIVO 30 giugno 2003, n.196, *Codice in materia di protezione dei dati personali, recante disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento nazionale al regolamento (UE) n. 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché' alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE. (CODICE DELLA PRIVACY)*

⁸ Vedi articolo 4 dello statuto de lavoratori (legge 300 del 1970), nel testo ora vigente, laddove (comma 3, ultimo periodo) reca rinvio al *codice delle privacy* ("nel rispetto di quanto disposto dal decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196").

⁹ Vedi articolo 114, comma 1, del *codice della privacy* – intitolato *Garanzie in materia di controllo a distanza* - che sancisce testualmente: *Resta fermo quanto disposto dall'articolo 4 della legge 20 maggio 1970, n.300.*

il *codice della privacy* si limita ad integrare tale disciplina: la *necessità* del controllo si coniuga, in tale prospettiva, con la *pertinenza* e la *proporzionalità*.

Tali requisiti, all'evidenza, concorrono al *contemperamento* prospettato.

1.5. Il problema del contemperamento, tuttavia, all'evidenza si pone soltanto nelle ipotesi di controllo che incida, contestualmente, sugli interessi dei lavoratori, che vi sono coinvolti, e su quelli – potenzialmente confliggenti – del datore di lavoro,

Intanto la *tutela del patrimonio aziendale* - al quale deve essere limitato il controllo, demandato dal datore di lavoro alle *guardie giurate* (art. 2 S.L.) – esclude, in radice, qualsiasi problema di *contemperamento* con gli interessi dei lavoratori.

Analogamente il controllo sulla attività dei lavoratori demandato a *personale di vigilanza* (art. 3 SL) – alle *condizionalità* stabilite contestualmente – esclude, in radice, qualsiasi problema di *contemperamento* con gli interessi del datore di lavoro.

Solo il *controllo a distanza* dell'attività dei lavoratori – declinato dallo statuto dei lavoratori (art. 4), nella sua evoluzione diacronica, in termini testuali parzialmente diversi - pone problemi di *contemperamento* – anche in sede interpretativa - degli interessi dei lavoratori, che vi sono coinvolti, con le esigenze del datore, che – in via eccezionale – consentono quel controllo (vedi *infra*).

Necessità, pertinenza e proporzionalità dello stesso *controllo a distanza* concorrono – per quanto si è detto – al contemperamento degli interessi, potenzialmente confliggenti, di lavoratori e datore di lavoro.

All'evidenza, si tratta – per dirla sulla falsariga del *diritto internazionale privato* – di *rinvio indietro* – come tale, improduttivo di effetti, sulla disciplina statutaria del controllo – disciplina che ne risulta, tuttavia, integrata.

1.6. *Alternatività delle forme di tutela fra autorità giudiziaria e garante della privacy* – nella ipotesi in cui si allegghi che “*diritti di cui gode sulla base della normativa in materia di protezione dei dati personali siano stati violati*”¹⁰ - si coniuga con la tutela giurisdizionale in sedi diverse: la sede civile – per far valere diritti individuali dei lavoratori e prerogative de sindacato – concorre, infatti, con la sede penale.

Prima ancora, tuttavia, gli ordinamenti sovranazionali – nella soggetta materia – integrano, in forme e con efficacia diverse, la normativa interna nella stessa materia.

Tradizione ed innovazione, da un lato, e pluralismo delle fonti, dall’altro, concorrono a definire il complesso *statuto di tutela* per i lavoratori soggetti al controllo datoriale della propria attività.

Il prospettato *contemperamento* – fra interessi confliggenti – pare il *punto di sintesi* deputato ad orientare la soluzione di tanti problemi di interpretazione ed applicazione dello *statuto*.

Valga, tuttavia, il vero.

2.Segue: *storia interna dell’istituto.*

2.1. Resta, in principio, la disciplina codicistica del controllo del datore di Lavoro sulla attività dei lavoratori.

Tuttavia, risulta, ora, derogata – dallo statuto dei lavoratori (art. 2-4), sin dal suo testo originario – per prevenire e reprimere le ricordate *cattive pratiche* di controllo datoriale.

¹⁰ Vedi articolo 14 decreto legislativo 101 del 2018, laddove si legge: “*Qualora ritenga che i diritti di cui gode sulla base della normativa in materia di protezione dei dati personali siano stati violati, l’interessato può proporre reclamo al Garante o ricorso dinanzi all’autorità giudiziaria*”

Resta, pertanto, il potere del datore di lavoro di controllare – direttamente o tramite l'organizzazione gerarchica aziendale - l'attività dei lavoratori.

Risulta invece, vietato demandare lo stesso controllo a guardie giurate, personale di vigilanza – estraneo alla organizzazione gerarchica aziendale ed ignoto ai lavoratori – come il controllo *a distanza*, parimenti *occulto*, mediante *impianti audiovisivi od altri strumenti*.

Si tratta, infatti, delle *cattive pratiche* di controllo datoriale, che lo statuto dei lavoratori intende prevenire e reprimere, assoggettandoli a divieti o *condizionalità (vedi infra)*.

2.2. Per quanto riguarda le *guardie giurate*, infatti, ne risulta stabilito ¹¹ l'impiego – da parte del datore di lavoro - *soltanto per scopi di tutela del patrimonio aziendale* con divieto contestuale di adibirle *alla vigilanza sull'attività lavorativa*.

Coerente il divieto contestuale per le guardie giurate – di *accedere nei locali dove si svolge tale attività, durante lo svolgimento della stessa, se non eccezionalmente per specifiche e motivate esigenze attinenti ai compiti di cui al primo comma (tutela del patrimonio aziendale, appunto)* – fermo restando, tuttavia, che il controllo della guardia giurata non può riguardare – neanche al di fuori dei locali aziendali – *né l'adempimento né l'inadempimento dell'obbligazione contrattuale del lavoratore di prestare la propria opera, essendo l'inadempimento stesso riconducibile all'attività lavorativa, che è*

¹¹ L'articolo 2 dello statuto dei lavoratori (legge n. 300 del 1970) sancisce testualmente:
Il datore di lavoro può impiegare le guardie particolari giurate, di cui agli articoli 133 e seguenti del testo unico approvato con regio decreto 18 giugno 1931, n. 773, soltanto per scopi di tutela del patrimonio aziendale.

Le guardie giurate non possono contestare ai lavoratori azioni o fatti diversi da quelli che attengono alla tutela del patrimonio aziendale.

È fatto divieto al datore di lavoro di adibire alla vigilanza sull'attività lavorativa le guardie di cui al primo comma, le quali non possono accedere nei locali dove si svolge tale attività, durante lo svolgimento della stessa, se non eccezionalmente per specifiche e motivate esigenze attinenti ai compiti di cui al primo comma.

In caso di inosservanza da parte di una guardia particolare giurata delle disposizioni di cui al presente articolo, l'ispettorato del lavoro (ora a direzione provinciale del lavoro) ne promuove presso il questore la sospensione dal servizio, salvo il provvedimento di revoca della licenza da parte del prefetto nei casi più gravi

*sottratta a suddetta vigilanza, ma deve limitarsi agli atti illeciti del lavoratore non riconducibili all'inadempimento dell'obbligazione, e ciò anche nel caso di prestazioni lavorative svolte al di fuori dei locali aziendali.*¹²

Ne risulta la restituzione delle *guardie giurate* ai loro compiti istituzionali.¹³

Per la violazione della disposizione in esame (art. 2 S.L, appunto) è comminata la sanzione penale della ammenda e/o dell'arresto e la pubblicazione della sentenza.¹⁴

Resta, in sede civile, l'azione di risarcimento, anche in forma specifica.

2.3. Resta, poi, il potere del datore di lavoro di affidare la *vigilanza dell'attività lavorativa* anche a personale – estraneo alla organizzazione gerarchica – senza che ne venga meno *il potere dell'imprenditore, ai sensi degli artt. 2086 e 2104 c.c., di controllare, direttamente o mediante l'organizzazione gerarchica che a lui fa capo e che è conosciuta dai dipendenti.*

15

¹²Così testualmente *massimata* Cass.11 giugno 2018, n. 15094, in RIDL 2018, II, 800 con nota di V. NUZZO, *Sull'utilizzo delle agenzie investigative per il controllo della prestazione resa fuori dai locali aziendali.* Alla stessa sentenza ed alla nota si rinvia per riferimenti ulteriori.

¹³ Invero l'articolo 133 del REGIO DECRETO 18 giugno 1931, n. 773 (in Suppl. ordinario alla Gazz. Uff., 26 giugno, n. 146). - Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza. (T.U. LEGGI DI PUBBLICA SICUREZZA T.U.L.P.S.) sancisce testualmente (art. 133, primo comma): *Gli enti pubblici, gli altri enti collettivi e i privati possono destinare guardie particolari alla vigilanza o custodia delle loro proprietà mobiliari od immobiliari.*

¹⁴ Invero l'articolo 38 dello stesso Statuto sancisce testualmente:

Le violazioni degli articoli 2, 5, 6, e 15, primo comma lettera a), sono punite, salvo che il fatto non costituisca più grave reato, con l'ammenda da euro 154 a euro 1.549 o con l'arresto da 15 giorni ad un anno (1) (2).

Nei casi più gravi le pene dell'arresto e dell'ammenda sono applicate congiuntamente.

Quando per le condizioni economiche del reo, l'ammenda stabilita nel primo comma può presumersi inefficace anche se applicata nel massimo, il giudice ha facoltà di aumentarla fino al quintuplo.

Nei casi previsti dal secondo comma, l'autorità giudiziaria ordina la pubblicazione della sentenza penale di condanna nei modi stabiliti dall'articolo 36 del codice penale.

¹⁵ Vedi, in tal senso, Cass. 9 ottobre 2020, n. 2188, che risulta così *massimata*:

La disposizione di cui all'art. 3 della l. n. 300 del 1970 – secondo la quale i nominativi e le mansioni specifiche del personale addetto alla vigilanza dell'attività lavorativa debbono essere comunicati ai lavoratori interessati - non ha fatto venire meno il potere dell'imprenditore, ai sensi degli artt. 2086 e 2104 c.c., di controllare, direttamente o mediante l'organizzazione gerarchica che a lui fa capo e che è conosciuta dai dipendenti, l'adempimento delle prestazioni cui costoro sono tenuti e, così, di accertare eventuali mancanze specifiche

Tale personale di vigilanza, tuttavia non può restare ignoto ai lavoratori – investiti dal controllo sulla propria attività – senza che ne risulti la palese lesione, per quanto si è detto, della propria *riservatezza* in dipendenza, appunto, del *controllo occulto*.

Per ovviare a tali conseguenze pregiudizievoli, debbono essere comunicati ai lavoratori interessati nominativi e mansioni del *personale addetto alla vigilanza della loro attività lavorativa* ¹⁶, assicurandone la stessa notorietà del personale inserito nella organizzazione gerarchica aziendale.

2.4. In materia di *controlli a distanza*, la disposizione ora vigente ¹⁷ - intitolata *Impianti audiovisivi e altri strumenti di controllo* – sancisce testualmente:

1. *Gli impianti audiovisivi e gli altri strumenti dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori possono essere impiegati esclusivamente per esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale e possono essere installati previo accordo collettivo stipulato dalla rappresentanza sindacale unitaria o dalle rappresentanze sindacali aziendali. In alternativa, nel caso di imprese con unità produttive ubicate in diverse province della stessa regione ovvero in più regioni, tale accordo può essere stipulato dalle associazioni*

dei dipendenti medesimi, già commesse o in corso di esecuzione, e ciò indipendentemente dalle modalità con cui sia stato compiuto il controllo, il quale, attesa la suddetta posizione particolare di colui che lo effettua, può legittimamente avvenire anche occultamente, senza che vi ostino né il principio di correttezza e buona fede nell'attuazione del rapporto di lavoro, né il divieto di cui all'art. 4 della stessa l. n. 300 del 1970, riferito esclusivamente all'uso di apparecchiature per il controllo a distanza e non applicabile analogicamente, siccome penalmente sanzionato.

¹⁶ Lo stabilisce l'articolo 3 dello statuto dei lavoratori (legge 300 del 1970) nei termini testuali seguenti: *I nominativi e le mansioni specifiche del personale addetto alla vigilanza dell'attività lavorativa debbono essere comunicati ai lavoratori interessati.*

¹⁷ Quale risulta dalla *sostituzione* - all'articolo 4 dello Statuto dei lavoratori (legge 300 del 1970) - dell'articolo 23, comma 1, del D.lgs. 14 settembre 2015, n.151, successivamente modificato dall'articolo 5, comma 2, del D.lgs. 24 settembre 2016, n. 185.

sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale. In mancanza di accordo, gli impianti e gli strumenti di cui al primo periodo possono essere installati previa autorizzazione della sede territoriale dell'Ispettorato nazionale del lavoro (ora direzione provinciale del lavoro) o, in alternativa, nel caso di imprese con unità produttive dislocate negli ambiti di competenza di più sedi territoriali, della sede centrale dell'Ispettorato nazionale del lavoro. I provvedimenti di cui al terzo periodo sono definitivi.

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

3. Le informazioni raccolte ai sensi dei commi 1 e 2 sono utilizzabili a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro a condizione che sia data al lavoratore adeguata informazione delle modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli e nel rispetto di quanto disposto dal decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196.¹⁸

Ne risultano significative modifiche rispetto al testo originario dell'articolo 4 - intitolato *Impianti audiovisivi - dello* statuto dei lavoratori (legge 300 del 1970)

19

¹⁸Sul punto, vedi, per tutti, 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 legge delega del 2014 (c.d. Jobs act)*, in CSDLE "Massimo D'Antona" 255/2015, al quale si rinvia per riferimenti ulteriori: Adde: 18

¹⁹ Sancisce, infatti, testualmente

È vietato l'uso di impianti audiovisivi e di altre apparecchiature per finalità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori.

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

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

2.5. Intanto non compare, nel testo ora vigente, il *divieto di controllo a distanza*, espresso – in forma esplicita – dal testo originario della stessa disposizione (articolo 4, primo comma, dello statuto dei lavoratori) nei termini testuali seguenti: *è vietato l'uso di impianti audiovisivi e di altre apparecchiature per finalità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori.*

Lungi dal risultarne cancellato, tuttavia, lo stesso divieto pare implicitamente ribadito dalla disposizione ora vigente, laddove (comma 1) stabilisce *limiti e condizionalità* – peraltro non dissimili, almeno in parte, da quelli previsti nella disposizione originaria - *per il controllo preterintenzionale a distanza dell'attività dei lavoratori.*

In altri termini: *“La norma ribadisce implicitamente la regola che il controllo a distanza dell'attività dei lavoratori non è legittimo ove non sia sorretto dalle esigenze indicate dalla norma stessa. Sicché il controllo "fine a sé stesso", eventualmente diretto ad accertare inadempimenti del lavoratore che attengano alla effettuazione della prestazione, continua ad essere vietato”.*²⁰

Ne risulta, intatti, stabilito che gli impianti di controllo a distanza *possono essere impiegati esclusivamente per esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale* e sono subordinati – analogamente a quanto era previsto anche in precedenza – ad autorizzazione sindacale o, in mancanza, amministrativa nelle forme stabilite contestualmente (vedi *infra*).

Tali regole non si applicano, tuttavia, agli *strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa e agli strumenti di registrazione degli*

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

²⁰ Così testualmente, in motivazione (punto 26), Cass. 22 settembre 2021, n. 25732, presidente ed estensore Raimondi, in Foro it. 2021, I, 3401, con nota di A.M. PERRINO.

Per le *condizioni di legittimità del controllo a distanza* – previste dalla disciplina ora vigente – vedine riferimenti testuali al paragrafo 2.4.

accessi e delle presenze, ma al lavoratore deve essere data adeguata informazione delle modalità d'uso degli strumenti come della effettuazione dei controlli.

2.6. Le informazioni raccolte nel rispetto delle regole – stabilite per gli impianti di controllo a distanza (commi 1,2 e 3) e per gli *strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa e gli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze* (comma 3) - *sono utilizzabili a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro*: lo stabilisce esplicitamente la disciplina, ora vigente, nella soggetta materia.²¹

Ne è stata ricavata la conclusione che, *“ove il controllo sia legittimo, le informazioni raccolte in esito ad esso possano essere utilizzate dal datore di lavoro per contestare al lavoratore ogni sorta di inadempimento contrattuale”*.²²

Ne risulta, bensì, una *cauta* deroga – peraltro in via transitoria - nei termini testuali seguenti:

“In tema di controlli a distanza, l'autorizzazione amministrativa ex art. 4 st.lav. (nel testo anteriore alle modifiche di cui all'art. 23, comma 1, del d.lgs. n. 151 del 2015) all'installazione di impianti audiovisivi, contenente clausola che preveda limiti di utilizzabilità a fini disciplinari delle informazioni acquisite, conserva, ove i controlli siano stati effettuati successivamente alla data di entrata in vigore della novella legislativa - che sancisce l'utilizzabilità delle informazioni "a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro" -, validità, in virtù del principio generale di conservazione degli atti giuridici, a condizione che la predetta clausola presenti, in relazione al contesto dell'atto in cui è inserita, profili di scindibilità e di autonomia, sì da potersi ritenere caducata per contrasto con la legge sopravvenuta, con conseguente non operatività dei

²¹ Vedi lo stesso comma 3 dell'articolo 4 dello Statuto dei lavoratori (legge 300 del 1970), nel testo ora vigente.

²² Così testualmente, in motivazione,) Cass. 22 settembre 2021, n. 25732, cit.

predetti limiti di utilizzabilità. (Nella specie, la sentenza di merito aveva reputato legittimo il licenziamento intimato, in data successiva all'entrata in vigore della novella, ad un lavoratore che era stato ripreso nell'atto di sottrarre merce aziendale dalle telecamere di sicurezza, installate sulla base di un'autorizzazione amministrativa, rilasciata anteriormente alla modifica dell'art. 4 st.lav., che prevedeva il divieto di utilizzo delle immagini registrate per eventuali accertamenti sull'obbligo di diligenza da parte dei lavoratori o per l'adozione di provvedimenti disciplinari; la S.C. ha confermato la predetta sentenza precisando, in applicazione del suddetto principio, che l'autorizzazione amministrativa non poteva reputarsi idonea a rendere inutilizzabili le informazioni raccolte ai fini disciplinari)".²³

Resta aperto, tuttavia, il problema se la *effettività* del divieto di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori – implicitamente ribadito, per quanto si è detto, dalla disciplina ora vigente della soggetta materia – sia compatibile con la *utilizzabilità - per provare l'inadempimento contrattuale dei lavoratori* ²⁴, non già soltanto eventuali *illeciti extracontrattuali* dei lavoratori medesimi – dei *dati relativi alla attività lavorativa dei dipendenti*, che siano stati raccolti, bensì, nel rispetto delle regole – ma in deroga, tuttavia, a quel divieto -- mediante l'installazione – per esigenze aziendali e previa autorizzazione sindacale o amministrativa - di impianti di controllo a distanza, sebbene rilevino, appunto, anche *dati relativi alla attività lavorativa dei dipendenti*.

2.7. La utilizzabilità delle stesse informazioni è subordinata, altresì, al *rispetto del codice della privacy*.²⁵

Non ne risulta, tuttavia, un *rinvio altrove* per la disciplina dei controlli sull'attività dei lavoratori.

²³ Così *massimata*, testualmente, Cass. 9 novembre 2021, n.32683.

²⁴ In tal senso, con riferimento tuttavia alla disciplina originaria della materia, Cass. 5 ottobre 2016 n. 19922.

²⁵ Lo stabilisce lo stesso comma 3 dell'articolo 18 dello statuto dei lavoratori (legge 300 del 1970), laddove subordina la *utilizzabilità delle informazioni*, appunto, anche al rispetto di quanto disposto dal decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (codice della privacy).

Il *codice della privacy*, infatti, reca – nella soggetta materia - una sorta di *rinvio indietro* alla disciplina statutaria, come tale improduttivo – per quanto si è detto - di qualsiasi effetto giuridico.²⁶

Tuttavia il *codice della privacy* reca, altresì, la previsione del sistema sanzionatorio penale – per la violazione della disciplina statutaria ²⁷ – e, soprattutto, integra la stessa disciplina con i principi che *governano* il trattamento dei dati personali: *necessità* – del controllo a distanza *preterintenzionale* del datore di lavoro, appunto, sull'attività dei lavoratori – si coniuga, in tale prospettiva, con *pertinenza*, *proporzionalità* e con il principio – radicato, per quanto si è detto, anche nella disciplina codicistica della materia – di correttezza e buona fede.²⁸

Concorrono a tale integrazione fonti interne²⁹ con fonti soprannazionali.³⁰

²⁶ Laddove (articolo 114 – intitolato *Garanzie in materia di controllo a distanza*- del *codice della privacy*, appunto) sancisce testualmente: “*Resta fermo quanto disposto dall'articolo 4 della legge 20 maggio 1970, n.300*”.

²⁷ Risulta, infatti, stabilito -dal *codice della privacy* – che “*la violazione delle disposizioni di cui agli articoli 4, comma 1, e 8 della legge 20 maggio 1970, n. 300, è punita con le sanzioni di cui all'articolo 38 della medesima legge*”.

²⁸Vedi Cass. 27 maggio 2015, n.10955.

²⁹ Con il *codice della privacy*, Il decreto legislativo 10 agosto 2018 n. 101, *Disposizioni per l'adeguamento della normativa nazionale alle disposizioni del regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché' alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE (regolamento generale sulla protezione dei dati)*

³⁰ Quale la convenzione europea dei diritti dell'uomo ed in particolare, per quel che qui interessa, l'articolo 8 – intitolato *Diritto al rispetto della vita privata e familiare* – che sancisce testualmente:

1. Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza.
2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui.

Sul punto, vedi, per tutti, M. G. PUTATURO DONATI, *Il diritto al rispetto della «vita privata e familiare» di cui all'art. 8 della CEDU, nell'interpretazione della Corte Edu: il rilievo del detto principio sul piano del diritto internazionale e su quello del diritto interno*, in europeanrights.eu, 15 febbraio 2015; V. NUZZO, *Il ragionevole sospetto di illecito e la possibilità di controlli difensivi occulti all'esame della grande camere della Corte europea dei diritti dell'uomo* V. NUZZO, *Il ragionevole sospetto di illecito e la possibilità di controlli difensivi occulti all'esame della grande camere della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit. Agli stessi contributi rinvia per riferimenti ulteriori.

2.8. È la stessa Corte di cassazione ³¹, infatti, a mettere in evidenza il rilievo della normativa Europea, e segnatamente dell'art. 8 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo come interpretato dalla giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo – in tema, appunto, di controllo del datore sulla attività dei lavoratori – nei termini testuali seguenti:

“38. Occorrerà dunque, nel rispetto della normativa Europea, e segnatamente dell'art. 8 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo come interpretato dalla giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo, assicurare 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, con un contemperamento che non può prescindere dalle circostanze del caso concreto (Cass. 26682/2017, cit.).

39. Non va infatti dimenticato che, nel caso Barbulescu c. Romania, sentenza della Grande Camera del 5 settembre 2017, la Corte Europea dei diritti dell'uomo, chiamata a pronunciarsi - in relazione al detto art. 8 - con riguardo ad una vicenda in cui un datore di lavoro aveva sottoposto a controllo il software aziendale Yahoo Messenger in uso al lavoratore, onde verificarne un indebito utilizzo, ha fornito una interpretazione estensiva del concetto di "vita privata", tanto da includervi la "vita professionale", così ritenendo che lo Stato rumeno avesse tenuto un comportamento non conforme alle garanzie "accordate dalla norma della Convenzione, per avere le Corti nazionali omesso di accertare se il lavoratore avesse ricevuto una preventiva informazione dal suo datore di lavoro della possibilità che le sue comunicazioni su Yahoo Messenger potessero essere controllate; inoltre, per non avere valutato se il lavoratore medesimo fosse stato posto a conoscenza della natura e della estensione del controllo o del grado di intrusione nella vita e nella

³¹ Vedi Cass. 22 settembre 2017, n. 25732, cit., punti 38 e 39 della motivazione

corrispondenza privata; infine, per non avere accertato le specifiche ragioni che giustificavano l'adozione di dette misure di controllo e se il datore di lavoro avrebbe potuto utilizzare misure meno intrusive, né se l'accesso al contenuto delle comunicazioni fosse stato compiuto senza che il lavoratore ne avesse consapevolezza”.

Non saprei dire meglio né, tantomeno, con pari autorevolezza.

Mi preme, tuttavia, sottolineare:

*“(...) l'applicazione e l'interpretazione del sistema di norme della CEDU è attribuito in prima battuta ai giudici degli Stati membri, il cui dovere di evitare violazioni della CEDU li obbliga ad applicarne le norme, sulla base dei principi di diritto espressi dalla Corte di Strasburgo, specie quando il caso sia riconducibile a "precedenti" della giurisprudenza del giudice europeo. In tale attività interpretativa, che gli compete istituzionalmente ai sensi dell'art. 101, secondo comma, Cost., il giudice comune incontra il solo limite costituito dalla presenza di una normativa nazionale di contenuto contrario alla CEDU. In tale caso, la disposizione interna va censurata innanzi alla Corte costituzionale per violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., ove non sia in alcun modo interpretabile in senso convenzionalmente orientato”.*³².

Ne risulta la funzione di *norma interposta* - in relazione all'articolo 117 della costituzione – quale parametro di legittimità costituzionale, nella ipotesi in cui il tenore letterale di una disposizione interna confliggente ne renda impossibile l'interpretazione *in senso convenzionalmente orientato*.

2.9. Coerenti con il prospettato *sistema di norme multilivello* sono – sul medesimo tema del *controllo a distanza* del datore di lavoro – gli *approdi*

³² Così, testualmente, corte cost.7 aprile 2017. Vedi, altresì, Corte cost., 26-03-2015, n. 49, in Foro it., 2016, I, 1623, con nota di ROMBOLI, alla quale si rinvia per riferimenti ulteriori, Adde, da ultimo, G. SORRENTI, // *principio di uguaglianza nella CEDU e le sue ricadute interne*, in Rivista Associazione italiana costituzionalisti – AIC, n. 2/2022, al quale parimenti si rinvia per aggiornati riferimenti ulteriori.

giurisprudenziali dei nostri *giudici comuni*, deputati ad interpretare ed applicare - per quanto si è detto - anche le norme sovranazionali.

Di tali *approdi* si fa menzione qui di seguito - a titolo esemplificativo - senza pretesa di completezza.

2.9.1. Intanto non incontrano *limiti o condizionalità* i *controlli a distanza* - volti ad accertare *ex post* comportamenti illeciti, che si siano già verificati - a prescindere, quindi, dalla *potenziale* sorveglianza della prestazione lavorativa.³³

Parimenti non soggetti a *limiti o condizionalità* sono i *controlli a distanza* - per esigenze aziendali - se non ne derivi, quantomeno, la *mera potenzialità* di controllo sulla attività lavorativa.³⁴

È sufficiente, tuttavia, la *mera potenzialità* di controllo sulla attività lavorativa, appunto, per *condizionare* il *controllo a distanza*, da un lato, alla sua *necessità, pertinenza e proporzionalità* – *esclusivamente per esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale* – e per subordinarlo, dall'altro, a previa *autorizzazione sindacale* oppure – *in mancanza - amministrativa*.³⁵

In concorso della *necessità, pertinenza e proporzionalità* – *esclusivamente per esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale*, appunto – la installazione di *impianti audiovisivi* o di altri *strumenti di controllo a distanza*³⁶ è, pertanto, consentita – sebbene

³³ Vedi per tutti, Cass. 28 maggio 2018, n. 13266, in Foro it. 2018, I, 2357, con nota di richiami, alla quale si rinvia per riferimenti ulteriori.

³⁴ Vedi, per tutte, Cass. 5 luglio 2018, n. 17685; 2 maggio 2017, n. 10636; 8 novembre 2016, n. 22662. ; nonché Cass. pen. 14 dicembre 2020, n. 3255.

³⁵ Vedi, per tutte, Cass. 16 settembre 1997, n. 9211; 12 ottobre 2015, n. 20440; 9 febbraio 2016, n. 2531; 13 maggio 2016, n. 9904.

³⁶ Deve precedere, infatti, la *installazione* – non già *la messa in funzione, né il concreto utilizzo* - degli *strumenti di controllo a distanza*, appunto. la *previa* autorizzazione sindacale oppure, *in mancanza*, amministrativa, siccome stabilito nei termini testuali seguenti:

“L'installazione nei luoghi di lavoro di impianti audiovisivi, da cui derivi una forma di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori, in assenza di accordo sindacale o di autorizzazione amministrativa, integra la

ne derivi la *potenzialità* di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori – ma è subordinata, tuttavia, a “*previo accordo collettivo stipulato dalla rappresentanza sindacale unitaria o dalle rappresentanze sindacali aziendali.*”³⁷

2.9.2. La disposizione sul controllo a distanza (di cui al comma 1 dell'articolo 4 dello statuto dei lavoratori, cit.) “*non si applica agli strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa e agli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze*” (comma 2 dello stesso articolo).³⁸

fattispecie di reato desumibile dal combinato disposto degli art. 114, che fa riferimento, per relationem, all'art. 4 dello statuto dei lavoratori, e 171 d.lgs. n. 196 del 2003 (nella specie, la corte, nel confermare la sentenza di merito, chiarisce che, trattandosi di reato di pericolo, va ritenuto punibile il datore di lavoro che abbia proceduto alla predisposizione di impianti audiovisivi idonei alle riprese, pur laddove non ne sia stata poi accertata la messa in funzione, né il concreto utilizzo)” (così testualmente *massimata* Cass. pen. 7 aprile 2016, n. 45198, in Foro it., 2017, II, 90, con nota di G. RICCI, alla quale si rinvia per riferimenti ulteriori).

³⁷ La legittimazione a stipulare tali accordi aziendali – all'evidenza *gestionali* e, anche per questo, efficaci erga omnes - compete, quindi, alla rappresentanza sindacale unitaria o alle rappresentanze sindacali aziendali. Infatti, soltanto “*nel caso di imprese con unità produttive ubicate in diverse province della stessa regione ovvero in piu' regioni, tale accordo può essere stipulato dalle associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale*”.

Ne consegue, da un lato, che non pare equipollente – al previsto accordo aziendale - la *preventiva autorizzazione per iscritto da parte di tutti i dipendenti* (vedi, per la giurisprudenza consolidata sul punto, Cass, pen. 6 novembre 2018, n. 1733 e giurisprudenza ivi citata) né, tantomeno, di singoli lavoratori.

E, dall'altro, l'accordo deve essere stipulato – nel caso di più rappresentanze sindacali aziendali – dalla *maggioranza delle RSA* – secondo la nota 2 dicembre 2003 del Ministero del lavoro, nel contrasto della giurisprudenza contestualmente segnalato – e, comunque, non può essere stipulato dalla *rsa di un sindacato minoritario* (Trib. Lucca 4 febbraio 2015, in Foro it., 2015, I, 1384, con nota di richiami alla quale si rinvia).

Soccorre, in tali ipotesi, non solo la tutela penale, ma anche l'azione di repressione della condotta antisindacale (vedi per tutte, Cass. 4 novembre 2021, n. 31778, alla quale si rinvia per riferimenti ulteriori).

Sembrano trovare applicazione le stesse tutele, tuttavia, anche nella ipotesi in cui il datore di lavoro ricorra alla *autorizzazione amministrativa* – non già *in mancanza*, ma *in alternativa* - della *autorizzazione sindacale*, che ne risulta quindi esclusa. Infatti, è la stessa legge (art. 4 s.l., cit.) a sancire testualmente: “*In mancanza di accordo, gli impianti e gli strumenti di cui al primo periodo possono essere installati previa autorizzazione delle sede territoriale dell'Ispettorato nazionale del lavoro o, in alternativa, nel caso di imprese con unità produttive dislocate negli ambiti di competenza di più sedi territoriali, della sede centrale dell'Ispettorato nazionale del lavoro*”.

³⁸ Vedi, per tutte, Cass. 9 novembre 2021, n. 32760, che risulta così *massimata*:

A seguito della modifica dell'art. 4, comma 2, st.lav., ad opera dell'art. 23, comma 1, del d.lgs. n. 151 del 2015, gli elementi raccolti dal datore di lavoro mediante gli strumenti impiegati dal dipendente per rendere la prestazione lavorativa o mediante gli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze possono essere utilizzati anche per la verifica, a fini disciplinari, della diligenza del dipendente medesimo nello svolgimento dell'attività lavorativa.

In coerenza con il carattere *eccezionale* della deroga – alla disciplina del *controllo a distanza*, appunto - la previsione degli *strumenti*, che ne sono esclusi, risulta di *stretta interpretazione*.³⁹

Coerenti risultano, quindi, le definizioni giurisprudenziali – ai fini della deroga, appunto, della disciplina sul *controllo a distanza* (di cui al comma 1 dell'articolo 4 dello statuto dei lavoratori, cit.) – delle nozioni di *strumenti di lavoro*⁴⁰ e di *strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze*.⁴¹

Anche in tali ipotesi – di *strumenti di lavoro*, appunto, e di *registrazione degli accessi e delle presenze* *registrazione degli accessi e delle presenze* – “*le informazioni, che ne siano tratte (nella specie dalla chat aziendale destinata alle comunicazioni di servizio dei dipendenti, qualificabile come strumento di lavoro), a seguito dei controlli effettuati dal datore di lavoro, sono inutilizzabili in mancanza di adeguata informazione preventiva ex art. 4, comma 3, st.lav.*” delle modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli.⁴²

La esemplificazione potrebbe continuare.

³⁹Vedi, per tutti, V. NUZZO, *Il divieto di controlli occulti si applica alla verifica degli dell'orario di lavoro? (nota a T. Padova, 4 ottobre 2019)*, cit.; ID. *I software che registrano la durata delle telefonate nei call center sono strumenti di lavoro?* (nota a T. Pescara, 15 ottobre 2017, cit. A tali contributi si rinvia per riferimenti ulteriori.

⁴⁰ Sembra rientrarvi – al fine di accertare lo svolgimento, da parte di un lavoratore, di “*interrogazioni sui conti correnti non giustificate da esigenze di servizio*” - il “*sistema di tracciamento delle operazioni bancarie, purché sia stata fornita idonea notizia ai lavoratori delle modalità di uso degli strumenti di lavoro e dello svolgimento dei controlli*”: vedi Cass. 2° febbraio 2020, n. 4871 (in Foro it., 2020, I, 2815, con nota di richiami; Riv. giur. lav., 2020, II, 443 (m), n. RAIMONDI; Notiziario giurisprudenza lav., 2020, 358; Nuovo notiziario giur., 2020, 306, n. ROLANDO; Lavoro e prev. oggi, 2020, 648 (m), n. VADIN), alla quale si rinvia per riferimenti ulteriori.

⁴¹Sembra esularne, invece, la fattispecie – verificatasi, tuttavia, nel vigore della disciplina precedente, non constando *precedenti* specifici con riferimento a quello ora in vigore (di cui all'articolo 23 decreto legislativo 151 del 2015) – di un *sistema di controllo della presenza del personale*, che consenta “*la rilevazione dei dati di entrata ed uscita dall'azienda mediante un'apparecchiatura predisposta dal datore di lavoro (nella specie, un "badge" elettronico idoneo a rilevare non solo la presenza ma anche le sospensioni, i permessi e le pause, ed a comparare nell'immediatezza i dati di tutti i dipendenti), 1 ove sia utilizzabile anche in funzione di controllo a distanza del rispetto dell'orario di lavoro e della correttezza dell'esecuzione della prestazione, si risolve in un accertamento sul "quantum" dell'adempimento (.....)*” : così, testualmente, la massima di Cass. 13 maggio 2016, n. 9904.

⁴² Vedi, per tutte, Cass. 22 settembre 2021, n.25 731, in Il giuslavorista.it 20 dicembre 2021, con nota di PATRIZIO, alla quale si rinvia per riferimenti ulteriori.

Tanto basta, tuttavia, per dimostrare la coerenza – con approdi del *diritto giurisprudenziale*⁴³, appunto – della prospettata *storia interna* del *potere di controllo* del datore di lavoro - sull'attività dei lavoratori - nella sua evoluzione diacronica.

⁴³ Vedi L. LOMBARDI, *Saggio sul diritto giurisprudenziale*, Milano, Giuffrè, 1975, *passim*, spec. Capitolo IV.