

**Penale Sent. Sez. 3 Num. 3255 Anno 2021**

**Presidente: ANDREAZZA GASTONE**

**Relatore: CORBO ANTONIO**

**Data Udiienza: 14/12/2020**

### **SENTENZA**

sul ricorso proposto da

Wang Yong Kang, nato in Cina il 27/07/1976

avverso la sentenza in data 19/06/2019 del Tribunale di Viterbo

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Antonio Corbo;

letta la requisitoria del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Fulvio Baldi, che ha chiesto dichiararsi l'inammissibilità del ricorso.

### **RITENUTO IN FATTO**

1. Con sentenza emessa in data 19 giugno 2019, il Tribunale di Viterbo ha dichiarato Kang Wang Yong colpevole del reato di cui agli artt. 4, primo e secondo comma, e 38 legge 20 maggio 1970, n. 300, e gli ha irrogato la pena di 200,00 euro di ammenda, previa concessione delle circostanze attenuanti generiche.

Secondo quanto ricostruito dal Tribunale, l'imputato, quale titolare di una ditta esercente l'attività di commercio al dettaglio, aveva installato impianti video



all'interno dell'azienda utilizzabili per il controllo a distanza dei dipendenti, senza aver richiesto l'accordo delle rappresentanze sindacali aziendali o dell'Ispettorato del lavoro; il fatto è stato accertato il 16 maggio 2016.

2. Ha presentato ricorso per cassazione avverso la sentenza del Tribunale indicata in epigrafe Kang Wang Yong, con atto a firma dell'avvocato Andrea Barbuto, articolando due motivi.

2.1. Con il primo motivo, si denuncia violazione di legge, in riferimento agli artt. 4, primo e secondo comma, e 38 legge 20 maggio 1970, n. 300, a norma dell'art. 606, comma 1, lett. b), cod. proc. pen., avendo riguardo alla configurabilità del reato ritenuto in sentenza.

Si deduce che gli impianti video installati non erano strumenti di controllo lesivi della libertà e dignità dei lavoratori, bensì sistemi difensivi a tutela del patrimonio aziendale. Si rappresenta che questi impianti erano stati adottati a seguito del verificarsi di mancanze di merce nel magazzino ed erano rivolti solo verso la cassa e le scaffalature. Si segnala che, secondo la giurisprudenza, è sanzionabile l'installazione non concordata di strumenti di controllo solo in caso di possibile controllo a distanza dell'attività lavorativa dei dipendenti.

2.2. Con il secondo motivo, si denuncia vizio di motivazione, a norma dell'art. 606, comma 1, lett. e), cod. proc. pen., avendo riguardo ancora alla configurabilità del reato ritenuto in sentenza.

Si deduce che la sentenza impugnata si pone in netto contrasto con le risultanze istruttorie, e, in particolare con le dichiarazioni della moglie dell'imputato, dalle quali si desume come gli impianti erano stati installati a tutela del patrimonio aziendale, e non per controllare l'attività dei dipendenti.

### **CONSIDERATO IN DIRITTO**

1. Il ricorso è fondato nei limiti e per le ragioni di seguito precisati.

2. La questione da esaminare è se sia configurabile il reato per la violazione della disciplina di cui all'art. 4 legge 20 maggio 1970, n. 300 (c.d. "statuto dei lavoratori"), quando l'impianto audiovisivo installato sul luogo di lavoro in difetto di accordo con le rappresentanze sindacali legittimate, o di autorizzazione dell'Ispettorato del Lavoro, abbia la funzione di tutelare il patrimonio aziendale.

3. Sembra utile premettere che la fattispecie in esame, originariamente prevista come reato dal combinato disposto degli artt. 4 e 38 legge n. 300 del 1970, è a tutt'oggi penalmente sanzionata.

Chiarissima, in effetti, è l'indicazione data dall'art. 171 d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196, nel testo vigente per effetto delle modifiche recate dall'art. 15, comma 1, lett. f), d.lgs. 10 agosto 2018, n. 101, il quale prevede: «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». L'art. 38 legge n. 300 del 1970, a sua volta, nel testo attualmente vigente dopo le modifiche di cui all'art. 179 d.lgs. n. 196 del 2003, stabilisce: «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». Risulta evidente, quindi, che la violazione della disciplina di cui all'art. 4 legge n. 300 del 1970 costituisce illecito penale in forza di quanto dispone l'art. 171 d.lgs. n. 196 del 2003, nel testo vigente dopo la riforma di cui alla legge n. 101 del 2018, il quale rinvia all'art. 38 della legge n. 300 del 1970 per la individuazione delle sanzioni applicabili.

Deve aggiungersi che la configurabilità dell'illecito penale *medio tempore*, dopo le riforme recate all'art. 38 dall'art. 179 d.lgs. n. 196 del 2003 e dall'art. 23 d.lgs. 14 settembre 2015, n. 151, ma prima della riforma di cui alla legge n. 101 del 2018, è stata ripetutamente ribadita dalla giurisprudenza (cfr., per tutte, Sez. 3, n. 4564 del 10/10/2017, dep. 2018, Malagnino, Rv. 272032-01, nonché Sez. 3, n. 45198 del 07/04/2016, Luzi, Rv. 268342-01, massimata per altro).

4. Il problema di una precisa individuazione dei limiti di configurabilità della fattispecie di cui al combinato disposto degli artt. 4 e 38 legge n. 300 del 1970 e 179 d.lgs. n. 196 del 2003 emerge da un esame complessivo della giurisprudenza, anche civile, di legittimità, stante la, almeno apparente, diversità di soluzioni.

4.1. La descrizione della fattispecie incriminatrice si rinviene nell'art. 4 della legge n. 300 del 1970, atteso che, come anticipato, l'art. 38 della medesima legge e l'art. 179 d.lgs. cit. sono funzionali esclusivamente alla determinazione delle sanzioni.

Il testo dell'art. 4 della legge n. 300 del 1970, è stato modificato nel tempo.

Per quanto interessa in questa sede, il testo originario dell'art. 4, nei primi due commi, prevedeva: «[Primo comma] È vietato l'uso di impianti audiovisivi e di altre apparecchiature per finalità di controllo a distanza dell'attività del lavoratore. [Secondo comma] 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».

Il testo vigente dell'art. 4, comma 1, per effetto delle riforme recate prima dall'art. 23, comma 1, d.lgs. 14 settembre 2016, n. 151, e poi dall'art. 5, comma 2, d.lgs. 24 settembre 2016, n. 185, dispone: «Gli impianti audiovisivi e gli altri strumenti dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori possono essere impiegati esclusivamente per esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale e possono essere installati previo accordo collettivo stipulato dalla rappresentanza sindacale unitaria o dalle rappresentanze sindacali aziendali. In alternativa, nel caso di imprese con unità produttive ubicate in diverse province della stessa regione ovvero in più regioni, tale accordo può essere stipulato dalle associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale. In mancanza di accordo, gli impianti e gli strumenti di cui al primo periodo possono essere installati previa autorizzazione della sede territoriale dell'Ispettorato nazionale del lavoro o, in alternativa, nel caso di imprese con unità produttive dislocate negli ambiti di competenza di più sedi territoriali, della sede centrale dell'Ispettorato nazionale del lavoro. I provvedimenti di cui al terzo periodo sono definitivi».

Sembra ragionevole ritenere che la successione di discipline normative non ha apportato variazioni significative alla fattispecie incriminatrice. In effetti, la condotta vietata consisteva e consiste nella installazione degli impianti audiovisivi e gli altri strumenti dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori <sup>e che</sup> possono essere impiegati esclusivamente per esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale, in assenza di accordo con le rappresentanze sindacali legittimate o di autorizzazione dell'Ispettorato del Lavoro. Le modifiche legislative, piuttosto, sono relative all'individuazione dei soggetti cui compete il potere di concordare o autorizzare l'installazione degli impianti.

La precisazione appena compiuta, oltre che escludere modifiche apprezzabili a norma dell'art. 2 cod. pen., evidenzia l'utilità e la rilevanza dell'analisi, ai fini della individuazione degli elementi costitutivi della fattispecie, delle interpretazioni giurisprudenziali anche in relazione al testo previgente dell'art. 4 legge n. 300 del 1970.

4.2. La specifica elaborazione in tema di configurabilità del reato relativo alla illegale installazione di impianti audiovisivi sui luoghi di lavoro ritiene penalmente rilevante anche la sola potenzialità del controllo a distanza dei dipendenti.

Costituisce, infatti, principio ripetutamente affermato quello secondo cui, ai fini della integrazione del reato di pericolo previsto dal combinato disposto degli artt. 4 e 38 dello Statuto dei lavoratori e 114 e 171 del d.lgs. n. 196 del 2003, che punisce l'installazione di impianti audiovisivi di controllo senza accordo con le rappresentanze sindacali aziendali, non è necessaria la verifica della funzionalità dell'impianto né del concreto utilizzo dello stesso (cfr., in particolare Sez. 3, n. 45198 del 07/04/2016, Luzi, Rv. 268342-01, e Sez. 3, n. 4331 del 12/11/2013, dep. 2014, Pezzoli, Rv. 258690-01, la quale ha ritenuto penalmente rilevante la installazione all'interno di un supermercato di otto micro-camere a circuito chiuso di cui alcune puntate direttamente sulle casse).

A fondamento di questa conclusione, si è rilevato che la fattispecie in esame costituisce reato di pericolo, essendo diretta a salvaguardare le possibili lesioni della riservatezza dei lavoratori.

Appare importante evidenziare, tuttavia, che, secondo una precedente decisione, «ai fini dell'operatività del divieto di utilizzo di apparecchiature per il controllo a distanza dell'attività dei lavoratori ex L. n. 300 del 1970, art. 4 è necessario che il controllo riguardi (direttamente o indirettamente) l'attività lavorativa, mentre devono ritenersi certamente fuori dall'ambito di applicazione della norma i controlli diretti ad accertare condotte illecite del lavoratore (i cosiddetti controlli difensivi)» (così, in motivazione, Sez. 3, n. 8042 del 15/12/2006, Fischnaller, Rv. 236077-01, massimata per altro, la quale cita anche, quale ulteriore precedente, «Cass. 16 giugno 2002, n. 8388»).

4.3. Occorre tener conto, poi, della elaborazione giurisprudenziale in tema di utilizzabilità come prove nel processo penale dei risultati delle videoriprese effettuate sul luogo di lavoro a tutela del patrimonio aziendale, in assenza di previo accordo con le rappresentanze sindacali competenti e di previa autorizzazione dell'Ispettorato del lavoro.

Secondo un orientamento ampiamente consolidato, 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 per tutelare il 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 proibiscono i cosiddetti controlli difensivi del patrimonio aziendale e non giustificano pertanto l'esistenza di un divieto probatorio (cfr., in particolare: Sez. 2, n. 2890 del 16/01/2015, Boudhraa, Rv. 262288-01; Sez. 5, n. 34842 del 12/07/2011, Volpi, Rv. 250947-01; Sez. 5, n. 20722 del 18/03/2010, Baseggio, Rv. 247588-01).

In particolare, Sez. 5, n. 20722 del 2010, Baseggio, cit., ha formalmente enunciato il seguente principio: «Gli artt. 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 cd. controlli difensivi del patrimonio aziendale da azioni delittuose da chiunque provenienti. Pertanto in tal caso non si ravvisa inutilizzabilità ai sensi dell'art. 191 c.p.p. di prove di reato acquisite mediante riprese filmate, ancorché sia perciò imputato un lavoratore subordinato». A fondamento di questo principio, la decisione richiama la precedente elaborazione della giurisprudenza di legittimità civile e penale (si cita, in particolare, Sez. 2, n. 8687 del 28/05/1985, Gambino, Rv. 170591-01), ed evidenzia che le norme di cui agli artt. 4 e 38 della legge n. 300 del 1970 tutelano la riservatezza del lavoratore nello svolgimento della sua attività, «anche perché la sua libertà di comportamento contribuisce al risultato che con il lavoro assicura all'azienda», per cui, «inversamente, la tutela della sua riservatezza si correla all'osservanza del proprio dovere di fedeltà», e, quindi, «la finalità di controllo a difesa del patrimonio aziendale non è da ritenersi sacrificata dalle norme dello Statuto dei lavoratori».

4.4. Ancora, la giurisprudenza civile di legittimità, anche nei suoi arresti più recenti, ritiene che esulano dall'ambito di applicazione dell'art. 4 della legge n. 300 del 1970, e non richiedono l'osservanza delle garanzie ivi previste, i controlli difensivi da parte del datore se diretti ad accertare comportamenti illeciti e lesivi del patrimonio e dell'immagine aziendale, tanto più quando disposti *ex post*, ossia dopo l'attuazione del comportamento in addebito, così da prescindere dalla mera sorveglianza sull'esecuzione della prestazione lavorativa (cfr., tra le tante: Sez. L civ., n. 13266 del 28/05/2018, Rv. 649009-01; Sez. L civ., n. 10636 del 02/05/2017, Rv. 644091-01; Sez. L civ., n.22662 del 08/11/2016, Rv. 641604-01).

Questo principio è affermato sul presupposto che «l'interpretazione della disposizione [l'art. 4 legge n. 300 del 1970] va ispirata ad un equo e ragionevole bilanciamento fra le disposizioni costituzionali che garantiscono il diritto alla dignità e libertà del lavoratore nell'esercizio delle sue prestazioni oltre al diritto del cittadino al rispetto della propria persona (artt. 1, 3, 35 e 38 Cost.), ed il libero esercizio delle attività imprenditoriale (art. 41 Cost.), con l'ulteriore considerazione che non risponderebbe ad alcun criterio logico-sistematico garantire al lavoratore - in presenza di condotte illecite sanzionabili penalmente o con la sanzione espulsiva - una tutela alla sua "persona" maggiore di quella riconosciuta ai terzi estranei all'impresa» (così, testualmente, in motivazione, Sez. L civ., n. 10636 del 2017, cit.). Costante, inoltre, è l'osservazione che tale soluzione ermeneutica risulta coerente con i principi dettati dall'art. 8 della CEDU

in base al quale nell'uso degli strumenti di controllo, deve individuarsi un giusto equilibrio fra i contrapposti diritti sulla base dei principi della "ragionevolezza" e della "proporzionalità" (cfr. Corte EDU, 12/01/2016, Bărbulescu c. Romania secondo cui lo strumento di controllo deve essere contenuto nella portata e, dunque, proporzionato).

5. Ad avviso del Collegio, deve escludersi la configurabilità del reato concernente la violazione della disciplina di cui all'art. 4 legge 20 maggio 1970, n. 300, quando l'impianto audiovisivo o di controllo a distanza, sebbene installato sul luogo di lavoro in difetto di accordo con le rappresentanze sindacali legittimate, o di autorizzazione dell'Ispettorato del Lavoro, sia strettamente funzionale alla tutela del patrimonio aziendale, sempre, però, che il suo utilizzo non implichi un significativo controllo sull'ordinario svolgimento dell'attività lavorativa dei dipendenti, o debba restare necessariamente "riservato" per consentire l'accertamento di gravi condotte illecite degli stessi.

5.1. Limiti ad una interpretazione eccessivamente ampia della previsione di cui all'art. 4 della legge n. 300 del 1970 risultano desumibili sulla base del dato letterale e di considerazioni sistematiche.

Per quanto concerne il primo aspetto, va rilevato che il testo della disposizione appena citata, nell'originaria come nella vigente formulazione, prevede la necessità di un preventivo accordo con le organizzazioni sindacali, o di una preventiva autorizzazione dell'Ispettorato del Lavoro, quando derivi «anche» la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori. Di conseguenza, la previsione normativa non sembra riferibile ad impianti che possano controllare in via del tutto occasionale l'attività del singolo dipendente, come, ad esempio, potrebbero essere, almeno tendenzialmente, quelli puntati sulla cassaforte o sugli scaffali.

Per quanto attiene al secondo profilo, poi, appare persuasiva l'osservazione che non risponderebbe ad alcun criterio logico-sistematico garantire al lavoratore - in presenza di condotte illecite sanzionabili penalmente o con il licenziamento - una tutela alla sua "persona" maggiore di quella riconosciuta ai terzi estranei all'impresa (così Sez. L civ., n. 10636 del 2017, cit., ma anche Sez. 3, n. 8042 del 2006, Fischnaller, cit.).

5.2. Questi limiti all'operatività divieto di cui all'art. 4 cit., però, debbono essere intesi in senso non estensivo.

Tale precisazione risulta imposta già da quanto espressamente stabilito dall'art. 4 legge n. 300 del 1970. Innanzitutto, infatti, l'art. 4 cit., prevede l'accordo con le rappresentanze sindacali legittimate, o l'autorizzazione dell'Ispettorato del Lavoro anche quando ricorrono «esigenze [...] per la tutela

del patrimonio aziendale». Non è senza significato, poi, che l'art. 4 cit. prefigura, per il caso di mancato accordo con le organizzazioni sindacali, la possibilità di ottenere l'autorizzazione dell'Ispettorato del Lavoro: in questo modo, il legislatore ha inteso tutelare le ragioni dell'impresa evitando, però, soluzioni che possano determinare una significativa interferenza sul diritto del lavoratore alla dignità e libertà nell'esercizio delle sue prestazioni sulla base di determinazioni unilaterali del datore di lavoro.

Una conferma di questa opzione ermeneutica, ancora, sembra offerta dalla giurisprudenza della Corte EDU. In effetti, i giudici di Strasburgo, pur affermando la possibilità, per gli ordinamenti giuridici nazionali, di prevedere limiti al diritto al rispetto della propria vita privata e della propria corrispondenza nell'ambito lavorativo, hanno anche sottolineato l'esigenza di contenere tali limiti nel rispetto del principio di proporzionalità, la necessità di assicurare garanzie procedurali contro possibili arbitri, e l'occorrenza di «misure protettive» di diritto penale (cfr., in particolare, Corte EDU, Grande Camera, 05/09/2017, Bărbulescu c. Romania, spec. §§113-123).

6. L'interpretazione accolta in ordine all'ambito di applicazione del reato concernente la violazione della disciplina di cui all'art. 4 legge 20 maggio 1970, n. 300, evidenzia le lacune della motivazione della sentenza impugnata, denunciate, sia pure in termini più generali, nel ricorso.

Il Tribunale, in effetti, ha affermato la penale responsabilità del ricorrente osservando che nell'esercizio commerciale del medesimo era installato un sistema di videosorveglianza dei lavoratori non concordato con i sindacati, né altrimenti autorizzato, ma anche riportando, senza alcun esame critico, le dichiarazioni testimoniali della moglie dell'imputato, secondo cui l'impianto era stato posizionato a seguito del rilievo di mancanze di merci, ed era rivolto solo verso la cassa e le scaffalature.

In questo modo, la decisione oggetto di ricorso non ha chiarito se l'installazione del sistema di videosorveglianza rilevato fosse strettamente funzionale alla tutela del patrimonio aziendale, né se l'utilizzo del precisato impianto comportasse un controllo non occasionale sull'ordinario svolgimento dell'attività lavorativa dei dipendenti, o, comunque, dovesse restare necessariamente "riservato" per consentire l'accertamento di gravi condotte illecite di questi ultimi.

7. In conclusione, la sentenza impugnata deve essere annullata con rinvio per nuovo giudizio.



Il giudice del rinvio accerterà, compiendo tutti gli accertamenti ritenuti necessari, se l'installazione del sistema di videosorveglianza riscontrato dagli Ispettori del Lavoro fosse strettamente funzionale alla tutela del patrimonio aziendale, e, in caso di risposta affermativa, se l'utilizzo dell'impianto avesse comportato un controllo non occasionale sull'ordinario svolgimento dell'attività lavorativa dei dipendenti, oppure dovesse restare necessariamente "riservato" per consentire l'accertamento di gravi condotte illecite di questi ultimi.

**P.Q.M.**

Annulla la sentenza impugnata con rinvio per nuovo giudizio al Tribunale di Viterbo in diversa persona fisica.

Così deciso il 14/12/2020

..... / .....