

7. RASSEGNA DI GIURISPRUDENZA

SOMMARIO: 7.1. CASS. N. 4746/2002 - 7.2. CASS. N. 15892/2007 - 7.3. CASS. N. 4375/2010 - 7.4. 2722/2012 - 7.5. CASS. N. 16622/2012 - 7.6. CASS. N. 3122/2015 - 7.7. - CASS. N.10955/2015 - 7.8. CASS. PEN. N. 13057/2016 - 7.9. CASS. PEN. N. 20772/2010 - 7.10. - CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO, 12 GENNAIO 2016

La giurisprudenza della Corte di Cassazione, Sez. Lav., in materia di controlli difensivi e applicabilità dell'art. 4, L. n. 300/1970

7.1. CASS. CIVILE, SEZ. LAV., 03-04-2002, N. 4746

Il divieto di utilizzo di apparecchiature per il controllo a distanza dell'attività dei lavoratori ex art. 4, l. n. 300/1970 opera con riferimento a quei controlli che riguardano (direttamente o indirettamente) l'attività lavorativa. Restano, invece, fuori dall'ambito di applicazione della norma statutaria i cd. controlli difensivi, ossia quelli volti ad accertare condotte illecite del datore, quali, ad esempio, i sistemi di controllo dell'accesso ad aree riservate, o, appunto, gli apparecchi di rilevazione di telefonate ingiustificate.

Svolgimento del processo

Il pretore di Frosinone, decidendo su diversi ricorsi proposti da Marco Pizzutelli nei confronti della Securpol s.r.l. e successivamente riuniti, dichiarava, tra l'altro (e per quel che in questa sede ancora rileva), l'illegittimità dei provvedimenti disciplinari e del successivo licenziamento intimato al ricorrente dalla suddetta società ordinandone conseguentemente la reintegrazione nel posto di lavoro.

Il Tribunale di Frosinone rigettava l'appello proposto dalla Securpol avverso la sentenza pretorile, in particolare rilevando, tra l'altro, che i fatti contestati al Pizzutelli si erano rivelati inesistenti o di modesto rilievo, che la società aveva fatto un uso distorto dell'iniziativa disciplinare, che le sanzioni irrogate, ivi compreso il licenziamento, erano in ogni caso da ritenersi sproporzionate alle infrazioni commesse dal lavoratore.

Avverso la sentenza del tribunale la s.r.l. Securpol propone ricorso per cassazione, successivamente illustrato da memoria depositata ai sensi dell'art. 378 c.p.c.; resiste con controricorso il Pizzutelli.

Motivi della decisione

Col primo dei sette motivi di ricorso la Securpol censura la sentenza impugnata per violazione e falsa applicazione degli artt. 112 e 132 c.p.c., nonché per vizio di motivazione, in particolare rilevando che il Tribunale avrebbe omissis di riportare analiticamente tutti i motivi di appello proposti avverso la sentenza pretorile, di esporre sistematicamente le ragioni di rigetto delle singole censure, e, infine, di pronunciarsi su alcuni motivi di appello o su parte di essi.

La prima parte della censura è senz'altro infondata, posto che nessuna norma impone al giudice dell'impugnazione l'esposizione analitica di tutte le censure proposte avverso la sentenza impugnata e il rispetto di un preciso ordine espositivo nella trattazione di esse; talvolta è anzi opportuno (anche in relazione alle modalità espositive dell'impugnante) procedere allo accorpamento o alla trattazione congiunta di più censure, anche in un ordine diverso da quello seguito nell'atto di impugnazione, se ciò può indurre ad una esposizione più chiara, che eviti artificiosi frazionamenti del ragionamento decisorio o inutili ripetizioni.

Discorso diverso è quello che si prospetta invece nel caso in cui il giudice, seguendo o meno la sequenza espositiva dell'atto di impugnazione, ometta di prendere in considerazione, in tutto o in parte, alcune delle censure proposte, dovendosi peraltro rilevare che, in questo caso, non è configurabile un vizio di omessa pronuncia (posto che sull'impugnazione il giudice si è comunque pronunciato), bensì un vizio di motivazione.

Venendo pertanto alla seconda parte della censura, con cui la società ricorrente specifica quali dei motivi di appello sono stati in tutto o in parte trascurati dal Tribunale, è da rilevare che le denunciate omissioni vengono riprese più specificamente in alcuni degli altri motivi di ricorso e verranno pertanto successivamente esaminate sotto il profilo del vizio di motivazione.

Nel secondo e nella prima parte del terzo motivo di ricorso la ricorrente afferma che l'esame effettuato dal Tribunale in ordine alla fondatezza o meno delle contestazioni mosse al Pizzutelli e alla proporzionalità delle

relative sanzioni sarebbe stato viziato da un "pre-giudizio", consistente nell'affermazione, indimostrata, secondo la quale il susseguirsi di iniziative disciplinari a carico del Pizzutelli sarebbe stato determinato dall'intento di conseguire l'allontanamento dal posto di lavoro e, anzi, anche l'anticipata conversione del contratto di formazione e lavoro in contratto di lavoro a tempo indeterminato sarebbe stata sostenuta non da una volontà premiale bensì dall'intento di conseguire la risoluzione del rapporto in anticipo rispetto al termine biennale originariamente pattuito.

Nella seconda parte del terzo motivo di ricorso, la Securpol s.r.l. afferma inoltre che, ove l'accento del Tribunale ad un disegno datoriale inteso a conseguire la risoluzione del rapporto di lavoro attraverso un uso distorto del potere disciplinare fosse volto a sottintendere, senza peraltro esplicitarla, l'esistenza di una causa o di un motivo illecito, la sentenza sarebbe, sul punto, priva di motivazione e, in ogni caso, affetta da violazione di legge, non essendo la disciplina relativa all'illiceità del motivo applicabile ad atti unilaterali quali le sanzioni disciplinari o il licenziamento.

Le suesposte censure, siccome rivolte a momenti espositivi della sentenza che non ne costituiscono la (o l'unica) "ratio decidendi", sono inammissibili.

Come sostenuto dalla stessa ricorrente, infatti, il Tribunale non ha mai espressamente affermato che le sanzioni disciplinari e il licenziamento erano da ritenersi nulli perché determinati da un motivo illecito, ma ha confermato la decisione pretorile ritenendo che le sanzioni irrogate al Pizzutelli fossero relative a fatti inesistenti o di modesto rilievo e che il licenziamento fosse privo di giusta causa o giustificato motivo: tali affermazioni, ove adeguatamente motivate, sarebbero per sé idonee nella specie a sostenere la declaratoria di illegittimità e le relative conseguenze, rendendo irrilevante ogni indagine in ordine ai motivi che avrebbero indotto la società ad irrogare sanzioni ingiustificate o sproporzionate, ivi compreso il licenziamento.

Occorre inoltre considerare che, anche ove fosse stata affermata e provata l'esistenza di un motivo illecito, questo avrebbe dovuto, per comportare la nullità dei provvedimenti sanzionatori, essere l'unico determinante, dovendosi escludere tale conseguenza in caso di concorrenza del motivo illecito con altro lecito, onde il giudicante avrebbe dovuto in ogni caso accertare che le sanzioni e il licenziamento risultavano assolutamente sprovvisti di qualunque valida giustificazione (in tal senso vedi da ultimo, tra le altre, Cass. n. 4543 del 1999).

Alla stregua delle considerazioni che precedono, va dichiarata altresì l'inammissibilità del settimo motivo di ricorso, col quale la Securpol censura la sentenza impugnata per aver confermato la sentenza pretorile anche in relazione al disposto ordine di reintegrazione, senza considerare che tale effetto non poteva derivare dalla illiceità del licenziamento: prescindendo dalla fondatezza o meno di tale ultima affermazione, infatti, la censura non coglie nel segno, atteso che, come già suesposto, il tribunale non ha dichiarato la nullità del licenziamento perché determinato da motivo illecito, bensì ha espressamente sostenuto che tale licenziamento risultava privo di giusta causa o giustificato motivo.

Discorso diverso è invece quello, adombrato sempre nel terzo motivo, secondo il quale l'indagine svolta dal Tribunale in ordine alla fondatezza della censura mossa al Pizzutelli e all'adeguatezza delle relative sanzioni sarebbe stata in qualche modo inficiata dal suindicato "pregiudizio": la verifica di tale assunto del ricorrente presuppone l'esame della correttezza del ragionamento decisorio e dell'adeguatezza della motivazione svolta sul punto dal Tribunale, questioni che costituiscono oggetto del quarto, quinto e sesto motivo di ricorso e verranno pertanto di seguito trattate.

Nel quarto motivo di ricorso, la Securpol esamina infatti la sentenza impugnata in relazione a ciascuna delle sanzioni irrogate al Pizzutelli e deduce la violazione e la falsa applicazione degli artt. 2086, 2106, 2094, 2104, 2105 c.c. e 7 l. n. 300 del 1970, oltre a vizi di motivazione.

In particolare, secondo la ricorrente, il Tribunale avrebbe erroneamente "liquidato" tutte le contestazioni concernenti errori o inesattezze nello svolgimento delle mansioni, ritenendo sproporzionate le sanzioni irrogate in relazione ad esse in quanto prescindenti dalla considerazione che il Pizzutelli era giovane, neo assunto, privo di precedenti esperienze di lavoro subordinato e sprovvisto di specifica formazione professionale.

La censura è fondata.

Invero, anche al lavoratore da poco assunto il datore di lavoro ha il diritto di richiedere una corretta esecuzione della prestazione, con il relativo potere di sanzionare un'esecuzione non corretta, potendo l'inesperienza del lavoratore essere considerata, caso per caso, soltanto quale elemento idoneo, unitamente a molti altri, ad incidere sulla valutazione relativa all'opportunità e alla proporzionalità dell'eventuale sanzione.

Il tribunale si è invece limitato a richiamare unicamente l'inesperienza del lavoratore, senza considerarla in rapporto alle singole contestazioni e, in particolare, senza rilevare il tipo di errori contestati (ad esempio per

valutazione se essi fossero relativi ad attività richiedenti una effettiva esperienza professionale specifica o denotassero semplicemente negligenza), il numero di essi, la loro eventuale ripetitività anche dopo le prime contestazioni, o il fatto che essi si ripetessero anche a distanza di mesi dall'assunzione, ossia quando l'inesperienza del lavoratore doveva certamente assumere un rilievo minore nella considerazione globale dei fatti. La motivazione della sentenza impugnata è, pertanto, sul punto, assolutamente carente.

Sempre nell'ambito del quarto motivo, la ricorrente censura la sentenza impugnata per non aver tenuto conto, in relazione alle contestazioni concernenti i ripetuti ritardi, del fatto che tali contestazioni riguardavano non solo i ritardi in se stessi considerati, bensì anche le false annotazioni sui fogli di presenza e per avere minimizzato tali ritardi sostenendo la mancanza di un "reale danno per l'azienda".

Anche tale censura è fondata.

Invero, la sentenza tratta cumulativamente tutte le contestazioni relative ai ritardi nell'assunzione del servizio, ritenendo le stesse determinate da criteri formalistici e incuranti della mancanza di danno reale per l'azienda, senza valutare le singole contestazioni e la loro effettiva portata, nonché l'adeguatezza della sanzione irrogata per ciascuna di esse, e, in particolare, senza analizzare il numero dei ritardi contestati e la loro ripetitività anche dopo le prime contestazioni, nonché senza in alcun modo considerare che, in ogni caso, le contestazioni non riguardavano soltanto i ripetuti ritardi, bensì anche le connesse (e ripetute) false attestazioni sul foglio di presenza. Al riguardo, va peraltro sottolineata l'assoluta irrilevanza dell'affermazione relativa alla insussistenza di un reale danno per l'azienda, posto che il lavoratore è tenuto a rispettare l'orario di lavoro ed a redigere annotazioni veritiere sui fogli di presenza a prescindere dalla sussistenza di un danno per l'azienda e dalla eventuale entità di esso. Anche su questo punto, pertanto, la sentenza impugnata si presenta in parte scarsamente motivata e in parte fondata su considerazioni non conformi a diritto.

La società ricorrente censura inoltre la sentenza impugnata per aver ritenuto ingiustificata la sanzione irrogata al Pizzutelli relativamente alla contestazione del mancato rispetto dei termini contrattuali e di regolamento interno per la comunicazione dell'insorgere della malattia e della prevedibile durata, erroneamente ritenendo che al rispetto di tali termini fosse tenuto solo il personale inserito in turni di lavoro, senza tener conto del fatto che il contratto collettivo imponeva a tutto il personale dipendente (e non solo a quello sottoposto a turni) l'immediata comunicazione della malattia e della sua durata. La censura è fondata, posto che il Tribunale, pur rilevando che la contestazione si riferiva al mancato rispetto dei termini contrattuali e regolamentari, ha esaminato soltanto il regolamento interno della Securpol, senza valutare se un obbligo di tempestiva comunicazione della malattia e della sua durata potesse riguardare anche i lavoratori non compresi in turni, sulla base di disposizioni del contratto collettivo applicato al rapporto.

La ricorrente censura poi la sentenza impugnata per la ritenuta ingiustificatezza o comunque sproporzione delle sanzioni irrogate in relazione a singoli episodi contestati, quali, in particolare, quello consistente nell'essersi il Pizzutelli rivolto, disattendendo precise contrarie disposizioni in proposito, all'ex direttore del personale per la soluzione di un problema di contabilità, quello relativo all'errata annotazione sul foglio di marcia dell'orario di riconsegna dell'autovettura di servizio, quello relativo al ritardo nel rientro in servizio dopo la cessazione della malattia, nonché quello relativo all'allontanamento dal centro operativo ed alla risposta polemica fornita ai conseguenti rilievi del direttore.

Tali censure devono ritenersi inammissibili.

Costituisce tipico apprezzamento del giudice di merito la valutazione della gravità delle mancanze contestate al lavoratore e della proporzionalità delle sanzioni correlativamente irrogate, come costituisce attività propria del giudice di merito l'accertamento e la ricostruzione dei fatti, ed in tale attività egli deve formare il proprio convincimento liberamente valutando e interpretando il materiale probatorio acquisito: tali apprezzamenti, accertamenti e valutazioni del giudice di merito sono censurabili in sede di legittimità solo per vizio di motivazione, ma la censura ai sensi dell'art. 360 n. 5 c.p.c. può ritenersi ammissibile solo ove indichi in maniera inequivoca in quali punti il ragionamento decisivo si presenta illogico o contraddittorio e, in omaggio al principio di autosufficienza del ricorso per cassazione, solo ove individui con chiarezza e riporti testualmente gli elementi probatori (testimoniali o documentali) pretermessi dal giudice di merito, provando altresì la decisività dei medesimi (V., tra le tante, Cass. 14858 del 2000 e n. 7177 del 1997).

Nella specie, la sentenza ha partitamente esaminato i singoli episodi ed ha motivato in maniera logica ed esauriente la propria decisione in relazione a ciascuno di essi.

A fronte di tale motivazione, le censure della ricorrente, per un verso si riferiscono a fatti specifici senza indicare e riportare i relativi referenti probatori (come è stato fatto in relazione alla data in cui il lavoratore avrebbe dovuto riprendere servizio dopo la malattia), o ad elementi di prova non testualmente riportati (come le affermazioni contenute nel libero interrogatorio del legale rappresentante della società), per altro verso,

attribuiscono ad alcune prove testimoniali rilievo e significato diverso da quello ad esse riconosciuto dal giudicante, così inammissibilmente risolvendosi nella mera esposizione di una lettura, ricostruzione, valutazione e interpretazione dei fatti (e del relativo materiale probatorio) in contrapposizione a quelle operate in sentenza dal giudice di merito.

Col quinto motivo di ricorso la Securpol censura la sentenza impugnata per violazione e falsa applicazione degli art. 4 l. n. 300 del 1970, 2106 c.c. (in relazione agli artt. 2104 e 2105 cc.), 1 e 3 n. 604 del 1966, nonché per vizio di motivazione, sostenendo che erroneamente il Tribunale avrebbe ritenuto illegittime le contestazioni relative all'uso privato del telefono aziendale, in quanto fondate su dati acquisiti mediante apparecchiature elettroniche di controllo installate in difetto dei presupposti richiesti dall'art. 4 l. n. 300 del 1970.

La censura è fondata.

Ai fini dell'operatività del divieto utilizzo di apparecchiature per il controllo a distanza dell'attività dei lavoratori previsto dall'art. 4 l. n. 300 citata, è necessario che il controllo riguardi (direttamente o indirettamente) l'attività lavorativa, mentre devono ritenersi certamente fuori dell'ambito di applicazione della norma i controlli diretti ad accertare condotte illecite del lavoratore (cd. controlli difensivi), quali, ad esempio, i sistemi di controllo dell'accesso ad aree riservate, o, appunto, gli apparecchi di rilevazione di telefonate ingiustificate. Nella specie, pertanto, considerato il tipo di lavoro cui era addetto il Pizzutelli, il tribunale avrebbe dovuto valutare il comportamento del datore di lavoro come inteso a controllare la condotta illecita del dipendente e non l'attività lavorativa svolta dal medesimo.

Col sesto motivo di ricorso la Securpol censura la sentenza impugnata per violazione e falsa applicazione degli artt. 112 c.p.c., 1 e 2 l. n. 604 del 1966, nonché per vizi di motivazione, in particolare rilevando che erroneamente il Tribunale non avrebbe considerato, in relazione all'irrogato licenziamento, le contestazioni relative all'uso del telefono e ai numerosi errori commessi nell'esecuzione delle prestazioni, che immotivatamente avrebbe escluso la sussistenza di un giustificato motivo soggettivo di licenziamento, che altrettanto immotivatamente avrebbe escluso la contestata intenzionalità delle mancanze e degli errori commessi dal Pizzutelli, che, inoltre, sempre ai fini della valutazione delle ragioni poste a fondamento dell'intimato licenziamento, avrebbe del tutto omesso di considerare l'addebito relativo alla insistita contestazione da parte del Pizzutelli delle procedure aziendali.

La censura è fondata.

Effettivamente il Tribunale, ritenendo, in relazione all'inesperienza del dipendente neo-assunto, ingiustificate tutte le contestazioni relative alla errata esecuzione della prestazione, ha omesso di considerare specificamente anche quelle contestazioni di tale tipo che, ultime in ordine di tempo, erano state poste, unitamente ad altre, a fondamento dell'intimato licenziamento ed ha pertanto omesso di valutare sia l'entità e la natura delle medesime, sia il fatto che esse, essendo le ultime in ordine di tempo, erano quelle più distanti dalla data di assunzione ed intervenivano dopo ripetute contestazioni di contenuto analogo.

Il Tribunale, inoltre, ritenendo illegittime le contestazioni relative all'uso privato del telefono aziendale, ha omesso di considerare anche quelle poste a base dell'intimato licenziamento, omettendo pertanto di valutarne la portata, anche in relazione al fatto che esse intervenivano dopo altre contestazioni di contenuto analogo.

Il Tribunale, infine, non ha effettivamente tenuto conto, nel valutare le ragioni poste a base dell'intimato licenziamento, degli addebiti relativi alla insistita contestazione delle procedure aziendali da parte del Pizzutelli.

La fondatezza della censura in relazione ai punti suindicati comporta l'assorbimento degli altri punti sviluppati nel medesimo motivo, determinando necessariamente un nuovo complessivo esame delle ragioni poste a fondamento dell'intimato licenziamento, anche alla luce dell'accoglimento di parte degli altri motivi di ricorso, che, comportando una riconsiderazione dei precedenti disciplinari del Pizzutelli, potrebbe influire pure nella valutazione del successivo licenziamento.

Il ricorso deve essere pertanto accolto per quanto di ragione e la sentenza impugnata deve conseguentemente essere cassata limitatamente alle censure accolte e rinviata ad altro giudice che provvederà anche in ordine alle spese del presente giudizio.

PER QUESTI MOTIVI

Accoglie il ricorso per quanto di ragione. Cassa la sentenza impugnata in relazione alle censure accolte e rinvia la causa anche per le spese, alla Corte.

7.2. CASSAZIONE CIVILE, SEZ. LAV., 17/07/2007, N. 15892

Il divieto previsto dall'art. 4, l. n. 300/1970 concerne l'attività lavorativa intesa non soltanto nelle sue modalità di svolgimento, bensì comprensiva anche del quantum dell'attività stessa. Inoltre, il citato art. 4 deve essere osservato in presenza di controlli difensivi, ossia quelli diretti ad accertare comportamenti illeciti dei lavoratori, quando tali comportamenti riguardino l'esatto adempimento delle obbligazioni discendenti dal rapporto di lavoro e non la tutela di beni estranei al rapporto stesso ove la sorveglianza venga attuata mediante strumenti che presentano quei requisiti strutturali e quelle potenzialità lesive. Sicché, è illegittima l'installazione di un congegno di sicurezza per l'accesso dei dipendenti al garage aziendale, che consenta la rilevazione di dati dai quali si evinca - pur indirettamente - il rispetto dell'orario e la presenza sul luogo di lavoro se manca l'accordo aziendale o l'autorizzazione dell'Ispettorato del Lavoro. I risultati raccolti in violazione della norma statutaria non possono essere utilizzati dal datore a fini disciplinari.

Svolgimento del processo

Con ricorso depositato in data 17/3/05 Eni s.p.a. conveniva dinanzi alla Corte d'appello di Milano, P.S. chiedendo la parziale riforma della sent. n. 108/04 del Tribunale della stessa città nel capo in cui aveva ritenuto illegittimo il licenziamento in tronco adottato il 3 luglio 2002.

Il Tribunale, infatti, aveva ritenuto violato la L. n. 300 del 1970, art. 4, comma 2, non avendo la società trovato l'accordo con le r.s.a. circa l'adozione di apparecchiature che consentivano la possibilità di controllo a distanza dell'attività lavorativa.

L'appellante lamentava che il Giudice, in contrasto con quanto disposto dall'art. 112 c.p.c., avesse ritenuto decisivo, per affermare la illegittimità del licenziamento, un motivo neppure specificato in ricorso, nè indicato come vizio del licenziamento nelle conclusioni; avesse ritenuto applicabile l'art. 4, nonostante si trattasse di controlli diretti a reprimere comportamenti scorretti del lavoratore, estranei all'attività lavorativa e tenuti fuori dell'ambiente di lavoro; non avesse considerato che l'apparecchiatura era finalizzata a garantire la sicurezza dei garage dove erano parcheggiate le vetture dei lavoratori, i quali consapevolmente inserivano il badge, essendo la sbarra aperta solo all'orario di entrata ed uscita.

Rilevava che il prodotto accordo del 5-6/8/99 era stato concordato, non in applicazione dell'art. 4 Stat. Lav., ma per regolare l'orario di lavoro e altre materie. Sosteneva che il comportamento del lavoratore, malizioso e ripetutamente inadempiente, era comunque idoneo a ingenerare sfiducia, considerando che le sue mansioni non richiedevano un'assidua presenza in ufficio; che andava considerata sia la specifica recidiva nel comportamento sia gli addebiti precedenti di due anni l'ultimo, che non potevano essere considerati ai fini della recidiva; che il fatto poteva essere valutato come giustificato motivo soggettivo.

Si costituiva P., resistendo all'appello con articolate argomentazioni. Ribadiva, con appello incidentale condizionato, che la società aveva contestato due volte la stessa mancanza concernente l'anomalia della prestazione, con lettera 27/5/02 per il periodo 6/5 24/5, cui era seguita la sospensione di otto giorni e con lettera 6/6/02, sette giorni prima dell'irrogazione della sospensione, per il periodo 10/5-31/5, cui era seguito il licenziamento.

Con sentenza del 17 marzo-26 aprile 2005 la Corte di Milano accoglieva il gravame, rigettando tutte le domande avanzate dal P. nell'atto introduttivo. Riteneva la Corte che le due contestazioni erano diverse e che i fatti contestati (il lavoratore usciva ed entrava ... per propri affari privati) erano risultati provati, dissentendo dal primo Giudice circa la liceità dell'acquisizione dei dati.

Secondo la Corte, infatti, in forza dell'art. 4, comma 2 ("che qui interessa") il controllo vietato sarebbe solo quello "continuo del comportamento del lavoratore o comunque attuabile in qualsiasi momento a discrezione della direzione aziendale". I controlli con il badge anche da un altro varco non invaderebbe la riservatezza non lasciando - si afferma - "alcuna possibilità di rilevare spostamenti all'interno dell'azienda". E per le medesime ragioni non si riteneva sussistere neppure la violazione della privacy. E ciò, in particolare, perchè il P. neppure poteva essere considerato in "attività quando eludendo i controlli varcava altri accessi ed entrava nel garage o ne usciva con la sua auto privata". Considerati legittimi i controlli, la Corte riteneva che l'accertato comportamento del lavoratore, svoltosi in maniera sistematica, fosse di gravità tale da spezzare il vincolo fiduciario determinando la legittimità del recesso.

Per la cassazione di tale pronuncia ricorre P.S. con tre motivi.

Resiste l'ENI S.p.A. con controricorso.

Entrambe le parti hanno depositato memorie ex art. 378 c.p.c..

Motivi della decisione

Con il primo motivo di ricorso il P., denunciando violazione e falsa applicazione della L. 20 maggio 1970, n. 300, art. 4 nonché motivazione omessa e contraddittoria su punti decisivi della controversia (art. 360 c.p.c., nn. 3 e 5), sostiene che la sentenza impugnata sarebbe pervenuta ad una conclusione errata basata su di una interpretazione altrettanto errata della richiamata L. n. 300, art. 4, comma 2, trascurando di considerare che per il legislatore è sufficiente la mera ipotetica possibilità che dall'impianto "derivi" un controllo "a distanza" per far scattare il divieto (parziale e superabile) di installazione. E sarebbe contraddittoria laddove non tiene conto della sostanza dei fatti pacifici, omettendo al contempo di affrontare il problema del controllo non "diretto ed esclusivo" ma "possibile e derivato"..., rispetto ad entrambi i casi essendovi pericolo di invasione delle sfera privata del lavoratore inconsapevole.

Il motivo è fondato nei termini che seguono.

Come è noto, la L. n. 300 del 1970, art. 4, la cui violazione è penalmente sanzionata ai sensi dell'art. 38, stessa legge, fa parte di quella complessa normativa diretta a contenere in vario modo le manifestazioni del potere organizzativo e direttivo del datore di lavoro che, per le modalità di attuazione incidenti nella sfera della persona, si ritengono lesive della dignità e della riservatezza del lavoratore.

Detto art. 4, infatti, sancisce, al suo comma 1, il divieto di utilizzazione di mezzi di controllo a distanza, tra i quali, in primo luogo, gli impianti audiovisivi, sul presupposto - espressamente precisato nella "Relazione ministeriale" - che la vigilanza sul lavoro, ancorchè 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.

Lo stesso articolo, tuttavia, al secondo comma, prevede che esigenze organizzative, produttive ovvero di sicurezza del lavoro possano richiedere l'eventuale installazione di impianti ed apparecchiature di controllo, dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori. In tal caso è prevista una garanzia procedurale a vari livelli, essendo la installazione condizionata all'accordo con le rappresentanze sindacali aziendali o con la commissione interna, ovvero, in difetto, all'autorizzazione dell'Ispettorato del lavoro.

In tal modo il legislatore ha inteso contemperare l'esigenza di tutela del diritto dei lavoratori a non essere controllati a distanza e quello del datore di lavoro, o, se si vuole, della stessa collettività, relativamente alla organizzazione, produzione e sicurezza del lavoro, individuando una precisa procedura esecutiva e gli stessi soggetti ad essa partecipi.

Nel caso di specie come emerge dalle pronunce di merito e dalle stesse difese delle parti - la società, al fine di agevolare i propri dipendenti muniti di autovettura, aveva predisposto per essi un locale garage ove posteggiarla durante l'orario lavorativo, inserendo, tuttavia, un congegno di sicurezza volto a consentire l'ingresso a tale garage solo mediante un meccanismo elettronico attivato da un tesserino - badge - personale assegnato a ciascun dipendente, lo stesso che attivava gli ingressi agli uffici.

Oltre a consentire l'elevazione della sbarra di ingresso al (e uscita dal) garage, il meccanismo rilevava, dal badge, e registrava l'identità di chi passava nonché l'orario del passaggio. Il che permetteva, mediante l'incrocio di tali dati con quelli rilevati elettronicamente all'ingresso degli uffici, di controllare il rispetto o non degli orari di entrata e uscita e presenza sul luogo di lavoro da parte dei dipendenti.

Un'apparecchiatura di controllo, dunque, predisposta per il vantaggio dei dipendenti, ma utilizzabile anche in funzione di controllo dell'osservanza da parte di questi dei loro doveri di diligenza nel rispetto dell'orario di lavoro e della stessa correttezza della esecuzione della prestazione lavorativa. Tale apparecchiatura - a differenza di quella analoga installata agli ingressi dell'ufficio - non era stata concordata con le rappresentanze sindacali, nè era stata autorizzata dall'Ispettore del lavoro.

Secondo la Corte territoriale la società, nel caso concreto, non avrebbe agito in violazione del menzionato art. 4, comma 2, poichè "la rilevazione dei medesimi dati da altro varco non è in sè modalità occulta e insidiosa di controllo, nè invade la dignità e la riservatezza del lavoratore nello svolgimento dell'attività; non riguarda, inoltre, aspetti della prestazione diversi da quelli per i quali già avveniva il controllo con il medesimo badge (nominativo, orario di entrata e uscita al varco)".

Osserva il Collegio che tale assunto - fondamentalmente volto ad escludere dall'ambito del divieto del controllo a distanza dell'attività lavorativa posto dall'art. 4 citato i meccanismi di rilevazione dei dati di entrata ed uscita dall'azienda - non appare condivisibile.

Ed invero, posto - come sembra indubitabile, in mancanza di indicazioni di segno contrario - che **il riferimento all'attività lavorativa, oggetto della fattispecie astratta, non riguarda solo le modalità del suo svolgimento, ma anche il quantum della prestazione, il controllo sull'orario di lavoro, risolvendosi**

in un accertamento circa quantità di lavoro svolto, si inquadra, per ciò stesso, in una tipologia di accertamento pienamente rientrante nella fattispecie prevista dal richiamato art. 4, comma 2.

Nè l'insopprimibile esigenza di evitare condotte illecite da parte dei dipendenti può assumere portata tale da giustificare un sostanziale annullamento di ogni forma di garanzia della dignità e riservatezza del lavoratore.

Tale esigenza, che, con tutta evidenza, ha indirizzato il Giudice a qua a decidere nel senso censurato. con il conforto, peraltro, anche di pronunce di questa Corte (in particolare, Cass. 3 aprile 2002 n. 4746), non consentono di espungere dalla fattispecie astratta i casi dei cd. controlli difensivi ossia di quei controlli diretti ad accertare comportamenti illeciti dei lavoratori quando tali comportamenti riguardino, come nel caso, l'esatto adempimento delle obbligazioni discendenti dal rapporto di lavoro e non la tutela di beni estranei al rapporto stesso ove la sorveglianza venga attuata mediante strumenti che presentano quei requisiti strutturali e quelle potenzialità lesive, la cui utilizzazione è subordinata al previo accordo con il sindacato o all'intervento dell'Ispettorato del lavoro.

Consegue a tale rilievo la necessità, ex art. 4, comma 2, dello Stat. lav., che l'istallazione della contestata apparecchiatura sia oggetto di accordo con le r.s.a. o consentita dall'intervento dell'ufficio pubblico, affinché i dipendenti ne possano avere piena conoscenza e possano eventualmente essere stabilite in maniera trasparente misure di tutela della loro dignità e riservatezza.

Nel caso di specie, costituisce circostanza divenuta pacifica, in seguito alla espletata istruttoria in sede di merito, che nessun accordo, neppure tacito, è al riguardo intervenuto tra la direzione aziendale e le r.s.a. e non è stato in alcun modo interessato l'ufficio pubblico in sede di istallazione e funzionamento delle apparecchiature in questione, che consentono, per i rilievi appena esposti, "la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori".

Per tale ragione il controllo operato nei confronti del ricorrente, mediante l'incrocio dei dati, legittimamente acquisiti in quanto comunque concordati, rilevati agli ingressi dell'ufficio con quelli registrati alla sbarra di passaggio del garage aziendale, è stato effettuato illegittimamente e quindi i risultati di tale controllo sull'attività del P. non possono essere posti a fondamento dell'intimato licenziamento.

L'esaminato motivo va, quindi, accolto, con assorbimento degli ulteriori due, prospettati dal ricorrente.

L'impugnata sentenza, va, per l'effetto, cassata, e sussistendo i presupposti per la decisione nel merito, ex art. 384 c.p.c., il licenziamento in oggetto, conformemente alla decisione di primo grado, va annullato, con le conseguenze stabilite all'art. 18, S.L., come modificato dalla L. n. 108 del 1990, art. 1. Pertanto, la società resistente va condannata a reintegrare il ricorrente nel suo posto di lavoro ed a risarcirgli il danno, versandogli una indennità corrispondente alla retribuzione globale di fatto di Euro 1.545,90 per quattordici mensilità dal giorno del licenziamento a quello della effettiva reintegrazione, con detrazione di quanto eventualmente corrisposto in esecuzione della sentenza di primo grado, oltre rivalutazione e interessi.

L'accertata condotta, tutt'altro che commendevole, del P. induce a compensare tra le parti le spese dell'intero processo.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo di ricorso e dichiara assorbiti gli altri. Cassa la sentenza impugnata e, decidendo nel merito, conferma la sentenza di primo grado.

Compensa le spese dell'intero processo.

Così deciso in Roma, il 13 marzo 2007.

Depositato in Cancelleria il 17 luglio 2007

7.3. CASS. CIVILE, SEZ. LAV., 23-02-2010, N. 4375.

L'utilizzo di programmi informatici che consentono il monitoraggio della posta elettronica e degli accessi Internet soggiace al rispetto della disciplina prevista dall'art. 4, l. n. 300/1970. Tali apparecchiature, infatti, permettono al datore di controllare l'esatto svolgimento della prestazione di lavoro. I dati acquisiti in assenza delle garanzie procedurali previste dal comma 2 del menzionato art. 4 non possono essere utilizzati dal datore di lavoro per adottare eventuali provvedimenti disciplinari nei confronti dei propri dipendenti.

Svolgimento del processo

Con sentenza n. 1048 del 2003 il Giudice del lavoro del Tribunale di Milano, in accoglimento della domanda proposta da L.C. nei confronti della Recordati - Industria Chimica e Farmaceutica s.p.a., dichiarava la

illegittimità dei due licenziamenti alla stessa intimati in data (OMISSIS), con le conseguenze di cui all'art. 18 dello Statuto dei lavoratori.

Il Tribunale, quanto al primo licenziamento, riferibile a fatti commessi fra il (OMISSIS), riteneva che i fatti contestati, sintetizzabili nell'accesso a Internet per ragioni non di servizio in contrasto con il regolamento aziendale del 4-5-2001, fossero stati rilevati e registrati da un programma di controllo informatico centralizzato (Super Scout), in violazione della L. n. 300 del 1970, art. 4, comma 2, con la conseguente inutilizzabilità dei dati acquisiti. In ogni caso riteneva violate le regole di proporzionalità e gradualità delle sanzioni disciplinari.

Quanto, poi, al secondo licenziamento, intimato a seguito di lettera di contestazione del (OMISSIS), il primo giudice riteneva la contestazione tardiva, poichè i fatti contestati, relativi al periodo (OMISSIS), erano in parte antecedenti alla prima contestazione disciplinare e in parte una duplicazione dei fatti già contestati e per i mesi precedenti la prima contestazione, sicuramente conoscibili con il programma Super Scout. Inoltre essi erano stati ricavati direttamente dal personal computer della L. senza che la società avesse dimostrato l'inaccessibilità dello stesso fra il (OMISSIS) e il momento del rilievo dei dati alla fine di agosto, come riferito dal teste M., con il dubbio della manipolazione dei dati stessi e di una conoscenza o comunque conoscibilità dei dati in epoca antecedente.

Avverso la detta sentenza la Recordati proponeva appello, deducendo:

quanto al primo licenziamento, che i controlli attuati, in quanto volti contro comportamenti illeciti espressamente vietati dalla società, non erano inibiti dalla L. n. 300 del 1970, art. 4, e che il comportamento contestato, costituente grave inadempimento degli obblighi aziendali, così come portati a conoscenza della lavoratrice attraverso il regolamento aziendale, giustificava il licenziamento per giusta causa;

quanto al secondo licenziamento, che il primo giudice aveva errato nel ritenerne la illegittimità poichè il recesso era intervenuto a rapporto di lavoro in atto; che la contestazione era tempestiva in relazione al primo momento utile per farla (reintegrazione) e sulla base di risultanze legittimamente acquisite successivamente, come confermato dai testimoni; in ogni caso che il licenziamento stesso doveva essere considerato come fatto storico a fine di valutare la gravità del primo inadempimento.

La società appellante chiedeva quindi la riforma della pronuncia di primo grado con il rigetto delle domande di controparte.

La L. si costituiva e resisteva al gravame.

La Corte d'Appello di Milano, con sentenza depositata il 30-9-2005, confermava la sentenza appellata e condannava l'appellante al pagamento delle spese.

In sintesi la Corte territoriale, riteneva applicabile ai fatti addebitati ed accertati a sostegno del primo licenziamento la L. n. 300 del 1970, art. 4, comma 2, con conseguente indispensabilità di un accordo sindacale o, in mancanza, dell'autorizzazione della Direzione provinciale del lavoro, e concludeva negando qualsivoglia valore probatorio ai dati acquisiti in violazione dell'art. 4 citato, non utilizzabili in causa. La Corte, poi, ha rilevato la mancanza del nesso di proporzionalità fra gli addebiti e la sanzione in relazione sia alla durata dei collegamenti, sia all'assoluta mancanza di precedenti contestazioni ad altri dipendenti per fatti analoghi, sia alla mancanza di precedenti disciplinari in capo alla lavoratrice.

Quanto al secondo licenziamento la Corte d'Appello ha infine affermava che non poteva non rilevarsi la tardività della contestazione, trattandosi di fatti comunque conoscibili dal datore di lavoro all'epoca del primo licenziamento, e riteneva assorbito ogni altro profilo di dedotta illegittimità del licenziamento.

Per la cassazione di tale sentenza la società Recordati ha proposto ricorso con nove motivi.

La L. ha resistito con controricorso.

Infine la Recordati ha depositato memoria ex art. 378 c.p.c..

Motivi della decisione

Preliminarmente va rilevato che nella fattispecie, trattandosi di ricorso avverso sentenza depositata in data 30-9-2005, non trova applicazione ratione temporis l'art. 366 bis c.p.c., di guisa che non assumono rilevanza i quesiti formulati dalla ricorrente.

Con il primo motivo la ricorrente lamenta che la Corte di merito, in sostanza trasformando essa "parte offesa" in "parte offendente", ha omesso di considerare l'enorme quantitativo di accessi ad internet di svariato tipo, con rilevante sottrazione al tempo di lavoro e con pericolo per la sicurezza della rete aziendale e, pur avendo accertato che per regolamento interno, conosciuto dalla L., tali accessi erano autorizzati solo per le esigenze di servizio, non ne ha tratto le relative conseguenze, in ordine alla proporzionalità del licenziamento, anche sotto il profilo della configurabilità del reato di cui all'art. 615 ter c.p..

Il motivo è in parte inammissibile e in parte infondato.

Mentre la "censura di fondo" è del tutto generica, il quantitativo degli accessi ad Internet, come risultato dai tabulati prodotti in corso di causa, e non anche come emerso dal sistema di controllo Super Scout (i cui dati sono stati ritenuti legittimamente non utilizzabili, come si vedrà), è stato attentamente esaminato e valutato (con riferimento al primo licenziamento, stante la tardività del secondo) dalla Corte d'Appello, la quale, con motivazione congrua e priva di vizi logici, ha rilevato la sproporzione tra addebito e sanzione, in base ai rilievi che il collegamento a Internet nel periodo in osservazione ((OMISSIS)) si era verificato in otto giornate oltre all'apertura, quotidiana dal (OMISSIS), di un indirizzo di posta elettronica non aziendale al portale (OMISSIS), che pur non essendovi contestazione sul tipo di sito visitato e sulla potenziale dannosità per il sistema informatico aziendale, nella specie non era stato contestato in modo specifico il tempo che sarebbe stato sottratto alla prestazione lavorativa, non essendo indicati nè l'orario nè la durata dei singoli collegamenti, i quali potevano essere avvenuti anche in pausa lavorativa, che dai citati tabulati era emerso che la durata dei collegamenti (salvo uno) era stata di pochi minuti e che l'accesso ad Internet era avvenuto, non di rado, in pausa pranzo, che peraltro non era emerso che in precedenza vi fosse stato da parte della azienda un particolare richiamo sulla rigidità del divieto di uso promiscuo, che, infine, la lavoratrice non aveva precedenti disciplinari.

Inammissibile è, poi, la censura relativa alla omessa considerazione della gravità del fatto sotto il profilo dell'art. 615 c.p., trattandosi di questione, non trattata dai giudici di merito, in ordine alla quale la ricorrente non indica specificamente la avvenuta deduzione nei motivi di gravame dinanzi alla Corte d'Appello (v. Cass. 15-2-2003 n. 2331, Cass. 10-7-2001 n. 9336). Nè all'uopo può ritenersi sufficiente il generico richiamo, tra l'altro, anche alla L. n. 547 del 1993, contenuto nel Regolamento in "ordine al corretto utilizzo dei sistemi informatici aziendali" contenuto nel ricorso.

Peraltro non può ignorarsi che i fatti contestati erano "sintetizzabili nell'accesso a Internet per ragioni non di servizio in contrasto con il regolamento aziendale" e non anche nell'"accesso abusivo al sistema informatico" della società.

Con il secondo motivo la ricorrente, denunciando violazione dell'art. 8 dello Statuto dei lavoratori e del D.Lgs. n. 196 del 2003, art. 4 lett. A) e D), nonché vizio di motivazione, in sostanza lamenta che erroneamente la Corte di merito avrebbe ritenuto nella fattispecie la violazione della L. n. 300 del 1970, art. 8, e della normativa sulla privacy (all'epoca L. n. 675 del 1996, ora D.Lgs. n. 196 del 2003).

Osserva il Collegio che la censura non coglie nel segno la impugnata decisione, la quale, seppure nelle premesse ha, tra l'altro, prospettato la questione della utilizzabilità o meno delle informazioni acquisite anche sotto i profili dell'art. 8 dello Statuto dei lavoratori e della tutela della privacy, in sostanza ha poi fondato la decisione, circa la inutilizzabilità dei dati risultati dal sistema di controllo adottato (Super Scout), soltanto sulla violazione dell'art. 4 dello stesso Statuto (ritenendo, peraltro, utilizzabili i tabulati rilevati direttamente dal computer).

Il motivo, quindi, in quanto non attinente al reale decisum, (v. Cass. 28-1-1995 q. 1075, Cass. 9-2-2000 n. 1455, Cass. 17-1-2005 n. 757) risulta inammissibile.

Con il terzo motivo la ricorrente, denunciando violazione dell'art. 4 citato e vizio di motivazione, in sostanza censura la sentenza impugnata nella parte in cui ha, appunto, ritenuto che nella fattispecie vi fosse stata una violazione della detta norma.

Al riguardo, in particolare, la ricorrente in primo luogo deduce che "i dati posti a base della seconda contestazione non erano stati rilevati da alcun sistema di controllo, bensì dal diretto esame del computer della L.", per cui superflua era "qualsiasi dissertazione" sull'art. 4.

Tale censura risulta inammissibile, in quanto anch'essa non attinente al decisum, giacchè la violazione dell'art. 4 dello Statuto è stata affermata in relazione al primo licenziamento, mentre per il secondo licenziamento la decisione è stata incentrata sulla tardività della contestazione.

In secondo luogo, ed in generale, la ricorrente, premesso che "i controlli rivolti a esclusiva finalità di tutela del patrimonio aziendale ricadono al di fuori del campo di applicazione dell'art. 4" citato, lamenta che la Corte di merito avrebbe male interpretato ed applicato il detto articolo, in sostanza "parificando i controlli difensivi a quelli sull'attività lavorativa".

Tale censura è infondata.

Come è stato affermato da questa Corte **"ai fini dell'operatività del divieto di utilizzo di apparecchiature per il controllo a distanza dell'attività dei lavoratori previsto dalla L. n. 300 del 1970, art. 4, è necessario che il controllo riguardi (direttamente o indirettamente) l'attività lavorativa, mentre devono ritenersi certamente fuori dell'ambito di applicazione della norma sopra citata i controlli diretti ad accertare condotte illecite del lavoratore (cosiddetti controlli difensivi), quali, ad esempio, i**

sistemi di controllo dell'accesso ad aule riservate o gli apparecchi di rilevazione di telefonate ingiustificate" (v. Cass. 3-4-2002 n. 4746).

Il detto art. 4, infatti, sancisce, al suo comma 1, il divieto di utilizzazione di mezzi di controllo a distanza sul presupposto - espressamente precisato nella Relazione ministeriale - che la vigilanza sul lavoro, ancorchè 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.

Lo stesso articolo, tuttavia, al comma 2, prevede che esigenze organizzative, produttive ovvero di sicurezza del lavoro possano richiedere l'eventuale installazione di impianti ed apparecchiature di controllo, dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori. In tal caso è prevista una garanzia procedurale a vari livelli, essendo la installazione condizionata all'accordo con le rappresentanze sindacali aziendali o con la commissione interna, ovvero, in difetto, all'autorizzazione dell'Ispettorato del lavoro.

In tal modo, come è stato evidenziato da Cass. 17-7-2007 n. 15892, "il legislatore ha inteso contemperare l'esigenza di tutela del diritto dei lavoratori a non essere controllati a distanza e quello del datore di lavoro, o, se si vuole, della stessa collettività, relativamente alla organizzazione, produzione e sicurezza del lavoro, individuando una precisa procedura esecutiva e gli stessi soggetti ad essa partecipi".

Con la stessa sentenza, è stato però precisato che la "insopprimibile esigenza di evitare condotte illecite da parte dei dipendenti non può assumere portata tale da giustificare un sostanziale annullamento di ogni forma di garanzia della dignità e riservatezza del lavoratore", per cui "tale esigenza" "non consente di espungere dalla fattispecie astratta i casi dei c.d. controlli difensivi ossia di quei controlli diretti ad accertare comportamenti illeciti dei lavoratori, quando tali comportamenti riguardino l'esatto adempimento delle obbligazioni discendenti dal rapporto di lavoro e non la tutela di beni estranei al rapporto stesso".

In tale ipotesi si tratta, infatti, comunque di un controllo c.d. "preterintenzionale" che rientra nella previsione del divieto "flessibile" di cui all'art. 4 citato, comma 2.

Del resto, come già affermato da Cass. 18-2-1983 n. 1236, l'articolo in esame "disciplina distintamente le due ipotesi" delle apparecchiature finalizzate al controllo a distanza dell'attività dei lavoratori (comma 1) e delle apparecchiature richieste da esigenze organizzative e produttive ovvero della sicurezza del lavoro, "ma tali comunque da presentare la possibilità di fornire anche il controllo a distanza del dipendente", le prime assolutamente vietate, le seconde consentite "soltanto a condizione che il datore di lavoro osservi quanto tassativamente previsto".

Orbene sul punto la impugnata sentenza si è attenuta a tali principi e con motivazione congrua e priva di vizi logici ha affermato che **"i programmi informatici che consentono il monitoraggio della posta elettronica e degli accessi Internet sono necessariamente apparecchiature di controllo nel momento in cui, in ragione delle loro caratteristiche, consentono al datore di lavoro di controllare a distanza e in via continuativa durante la prestazione, l'attività lavorativa e se la stessa sia svolta in termini di diligenza e di corretto adempimento (se non altro, nel nostro caso, sotto il profilo del rispetto delle direttive aziendali)".**

La Corte territoriale ha, altresì, aggiunto che "ciò è evidente laddove nella lettera di licenziamento i fatti accertati mediante il programma Super Scout sono utilizzati per contestare alla lavoratrice la violazione dell'obbligo di diligenza sub specie di aver utilizzato tempo lavorativo per scopi personali (e non si motiva invece su una particolare pericolosità dell'attività di collegamento in rete rispetto all'esigenza di protezione del patrimonio aziendale)".

Sulla base di tali considerazioni la Corte legittimamente ha ritenuto applicabile nella fattispecie l'art. 4, comma 2 citato, negando la utilizzabilità dei dati acquisiti dal citato programma in violazione di tale norma.

Con il quarto motivo la ricorrente, denunciando violazione delle disposizioni di cui al punto 3 dell'allegato 2^a al D.Lgs. n. 626 del 1994, e all'art. 615 ter c.p.c., nonchè vizio di motivazione, in sostanza, posto che la L. era a conoscenza "sia del divieto di accesso ad Internet non giustificato da esigenze d'ufficio sia della riserva di controllo sulla osservanza del divieto formulata dalla società", in sostanza ritiene il controllo in esame legittimo in quanto effettuato non "all'insaputa" dei lavoratori e lamenta che erroneamente la sentenza impugnata avrebbe dato prevalenza alla norma dello Statuto dei lavoratori e non alla norma successiva del 1994. La ricorrente, poi, assume che analogo argomento potrebbe ricavarsi dall'art. 615 ter c.p..

Il motivo è infondato.

La normativa a tutela della sicurezza e della salute dei lavoratori sul luogo di lavoro del 1994 non ha in alcun modo modificato la disciplina "di base" a tutela della libertà e dignità del lavoratore, fissata dalla L. n. 300 del 1970, art. 4.

Le uniche regole in materia di "controlli a distanza" sono rimaste quelle dettate dall'art. 4 dello Statuto, che, peraltro, è stato poi anche espressamente richiamato dal D.Lgs. n. 196 del 2003, art. 114.

Tanto meno, poi, ha inciso sulla norma statutaria la L. n. 547 del 1993, art. 4, che ha introdotto il reato di cui all'art. 615 ter c.p..

Con il quinto motivo la ricorrente, denunciando un vizio di motivazione, in sostanza lamenta che "non si comprende dove la Corte di Milano abbia individuato le "dettagliate indicazioni a livello comunitario e nelle esperienze degli altri paesi che avrebbero dovuto guidare l'agire della società" nel coordinamento tra la normativa statutaria e quella sulla protezione dei dati personali.

Il motivo è inammissibile in quanto rivolto contro una generica considerazione svolta ad abundantiam dalla Corte di merito (v. Cass. 23-11-2005 n. 24591, Cass. 28-3-2006 n. 7074), subito dopo aver concluso, come sopra, che il controllo a distanza effettuato dalla società con il programma Super Scout, rientrava a tutti gli effetti nella sfera di applicazione dell'art. 4, comma 2, dello Statuto dei lavoratori, le cui modalità non erano state osservate.

Con il sesto motivo la ricorrente in sostanza lamenta che sentenza impugnata avrebbe omesso di considerare che i fatti di causa sarebbero stati ammessi dalla L..

Il motivo è inammissibile prima ancora che infondato.

Innanzitutto, come più volte affermato da questa Corte, "la valutazione degli elementi probatori è attività istituzionalmente riservata al giudice di merito, non sindacabile in cassazione se non sotto il profilo della congruità della motivazione del relativo apprezzamento" (v. fra le altre Cass. 13-1-2003 n. 322, Cass. 17-11-2005 n. 23286, Cass. 2-4-2004 n. 6556, Cass. 18-5-2006 n. 11660, Cass. 18-5-2006 n. 11670).

Nel caso in esame, poi, la Corte d'Appello ha confermato la sentenza di primo grado che, sul punto aveva affermato che "ammettere genericamente di avere talvolta utilizzato il computer aziendale per ragioni personali non significa certo ammettere tutte le operazioni contestate, per di più riferite ad un periodo notevolmente risalente nel tempo e distribuite su quasi cinque mesi".

La ricorrente, in sostanza, censura la sentenza impugnata riproponendo genericamente la propria tesi, senza neppure indicare se e in che modo la decisione del primo giudice sia stata, sul punto, specificamente censurata in appello.

Peraltro, come si è già rilevato, la Corte d'Appello, dopo aver legittimamente escluso la utilizzabilità dei dati risultanti dal controllo Super Scout, correttamente e con adeguata motivazione ha valutato attentamente (in relazione al primo licenziamento) tutti gli accessi ad internet e le aperture di posta elettronica in base alle altre risultanze, escludendo, con apprezzamento prettamente di merito, la proporzionalità tra addebito e sanzione.

Con il settimo motivo la ricorrente in sostanza censura tale valutazione di merito in particolare lamentando la omessa considerazione della previsione collettiva (art. 54 ccnl invocato dalla L. nel corso del giudizio di merito) relativa alla insubordinazione, che sarebbe attinente al caso in esame e rilevando che, con riguardo al primo licenziamento, il ridotto numero di accessi emerso dal documento n. 18 andrebbe collegato alla brevità del lasso di tempo al quale esso si riferisce.

Le censure risultano entrambe inammissibili.

La prima costituisce questione nuova, in quanto non trattata dalla Corte d'Appello e sulla quale manca in ricorso qualsiasi indicazione specifica in ordine all'avvenuta deduzione davanti alla stessa Corte territoriale (v. Cass. 15-2-2003 n. 2331, Cass. 10-7-2001 n. 9336).

Peraltro, come evidenziato dalla controricorrente, la società in realtà con l'appello aveva anche precisato che il richiamo di controparte all'art. 54 del ccnl "era ed è un discorso privo di fondamento" in quanto "il recesso aziendale non è fondato su una previsione particolare del ccnl, ma si basa sul potere risolutorio conferito dalla legge (art. 2119 c.c., e L. n. 604 del 1966, art. 3)".

La seconda censura investe direttamente l'apprezzamento di fatto in ordine alla proporzionalità tra addebito e sanzione, rimesso ai giudici del merito, senza, in sostanza indicare specificamente alcuna carenza o vizio logico nel ragionamento della Corte territoriale.

Con l'ottavo motivo la ricorrente censura la impugnata sentenza nella parte in cui ritiene intempestivo il secondo licenziamento per tardività della contestazione, deducendo in particolare che "rilevante ai fini della valutazione della tempestività non è il momento in cui il fatto è stato commesso ma la conoscenza che di questo ne abbia il datore" di lavoro (nella specie emersa come da testimonianza M.).

Anche tale motivo risulta inammissibile in quanto, al di là della violazione di legge formalmente denunciata, ripropone, in sostanza, una diversa valutazione degli elementi di fatto emersi ed una revisione del ragionamento decisorio inammissibili in questa sede.

Come questa Corte ha più volte affermato, la valutazione relativa alla immediatezza della contestazione e alla tempestività del recesso datoriale costituisce giudizio di merito, non sindacabile in cassazione ove adeguatamente motivato (v. Ira le altre Cass. 17-12-2008 n. 29480, Cass. 6-9-2006 n. 19159).

Nella specie la sentenza impugnata ha affermato che "quanto alla seconda contestazione disciplinare del (OMISSIS), cui ha fatto seguito il secondo licenziamento disciplinare in data (OMISSIS), essa si riferisce a fatti commessi nel periodo (OMISSIS) e accertati, seguendo quanto dichiarato dal teste M., nell'(OMISSIS), ricavando i dati direttamente dal personal computer in uso a L." (la prima contestazione del (OMISSIS), come si è detto, si riferiva al periodo (OMISSIS)).

La Corte territoriale, poi, ha ritenuto "convincente la argomentazione del primo giudice secondo cui, sia per il periodo di sovrapposizione che per il periodo antecedente, non può non rilevarsi la tardività della contestazione trattandosi di fatti comunque conoscibili dal datore di lavoro all'epoca del primo licenziamento". Al riguardo la Corte di merito ha rilevato che "la stessa società, nella lettera di licenziamento del (OMISSIS), precisava di avere "disposto ulteriori accertamenti" e di aver "potuto appurare" che i comportamenti illeciti erano "stratificati e numerosi sia nel periodo precedente che anche in quello successivo al periodo considerato dalla lettera di contestazione", per cui nella specie si trattava di "fatti antecedenti al primo licenziamento e agevolmente conoscibili dal datore di lavoro prima del recesso".

Tale decisione, congruamente motivata e priva di vizi logici, resiste alla censura generica della ricorrente.

Con il nono motivo, infine, la ricorrente censura la impugnata sentenza nella parte in cui ha ommesso di prendere in considerazione l'istanza con la quale la società, eccependo che la L. aveva "reperito nuova occupazione professionale retribuita", aveva chiesto, anche in appello, ai fini della prova dell'aliunde perceptum, che sul punto venisse "disposto l'interrogatorio formale dell'attrice, e che fosse ordinata l'esibizione di buste paga o notule professionali o quant'altro".

Il motivo risulta del tutto generico e privo di autosufficienza, in mancanza di qualsiasi indicazione sufficientemente specifica in ordine alle circostanze di fatto e ai documenti oggetto delle richieste istruttorie non accolte.

In sostanza la ricorrente non specifica come e in quali termini abbia allegato concretamente davanti ai giudici di merito un aliunde perceptum (in relazione al quale è pur sempre necessaria una rituale acquisizione della allegazione e della prova, pur non necessariamente proveniente dal datore di lavoro in quanto oggetto di eccezione in senso lato - cfr.. Cass. 16-5-2005 n. 10155, Cass. 20-6-2006 n. 14131, Cass. 10-8-2007 n. 17606, Cass. S.U. 3-2-1998n. 1099).

Peraltro, come è stato affermato da questa Corte, "il ricorrente che in sede di legittimità denunci la mancata ammissione nei gradi di merito del dedotto interrogatorio formale ha l'onere di indicare specificamente, trascrivendole, le circostanze che formavano oggetto della prova, al fine di consentire al giudice di legittimità il controllo della decisività dei fatti da provare, e, quindi, della prova stessa" (v. fra le altre Cass. 5-6-2007 n. 13085).

Nè è censurabile in questa sede il mancato accoglimento della generica richiesta di esibizione di "buste paga o notule professionali o quant'altro" avanzata dalla società.

Come questa Corte ha più volte precisato, "il rigetto da parte del giudice di merito dell'istanza di disporre l'ordine di esibizione al fine di acquisire al giudizio documenti ritenuti indispensabili dalla parte non è sindacabile in cassazione, perchè, trattandosi di strumento istruttorio residuale, utilizzabile soltanto quando la prova del fatto non sia acquisirle aliunde e l'iniziativa non presenti finalità esplorative, la valutazione della relativa indispensabilità è rimessa al potere discrezionale del giudice di merito e non necessita neppure di essere esplicitata nella motivazione, il mancato esercizio di tale potere non essendo sindacabile neppure sotto il profilo del difetto di motivazione" (v. fra le altre Cass. 14-7-2004 n. 12997, Cass. sez. 1[^] 17-5-2005 n. 10357, Cass. sez. 3[^] 2-2-2006 n. 2262). D'altra parte "l'esibizione di documenti non può essere chiesta a fini meramente esplorativi, allorquando neppure la parte istante deduca elementi sulla effettiva esistenza del documento e sul suo contenuto per verificarne la rilevanza in giudizio" (v. fra le altre Cass. 20-12-2007 n. 26943).

Il ricorso va, pertanto, respinto e la ricorrente va condannata al pagamento delle spese in favore della controricorrente.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento, in favore della L., delle spese, liquidate in Euro 39,00 oltre Euro 3.000,00 per onorari, oltre spese generali, IVA e CPA. Così deciso in Roma, il 16 dicembre 2009.

Depositato in Cancelleria il 23 febbraio 2010

7.4. CASS. CIVILE, SEZ. LAV., 23-02-2012, N. 2722

Esula dall'ambito di applicazione dell'art. 4, l. n. 300/1970 il controllo sulle strutture informatiche aziendali non finalizzato alla verifica dell'esatto adempimento dell'obbligazione lavorativa ma volto ad accertare la perpetrazione di illeciti da parte dei lavoratori.

Svolgimento del processo

1.- Con ricorso al giudice del lavoro di Brescia, B.A. impugnava il licenziamento per giusta causa irrogatogli in data 15.03.04 da Bipop-Carire s.p.a., della quale era stata dipendente con qualifica di quadro direttivo e mansioni di addetto all'ufficio Advisory Center, in quanto accusato di aver divulgato a mezzo di messaggi di posta elettronica diretti ad estranei notizie riservate concernenti un cliente dell'Istituto e di aver posto in essere, grazie alle notizie in questione, operazioni finanziarie da cui aveva tratto vantaggio personale.

2.- Rigettata la domanda e proposto appello dal dipendente, dopo la costituzione di Unicredit spa, incorporante dell'Istituto datore di lavoro, la Corte d'appello di Brescia con sentenza del 13.10.09 respingeva l'impugnazione.

3.- Il giudice, considerata tempestiva la contestazione, riteneva non contrastante con l'art. 4 dello statuto dei lavoratori il controllo della posta elettronica del dipendente, in quanto diretto ad accertare ex post una condotta attuata in violazione degli obblighi fondamentali di fedeltà e riservatezza e postasi in contrasto con l'interesse del datore. Quanto al merito, rilevava che il B., con piena consapevolezza soggettiva, aveva violato l'obbligo di segretezza e correttezza dei dipendenti, fissato dall'art. 2104 c.c., dal regolamento interno e dal codice deontologico, ponendo in essere un comportamento di indubbia gravità, particolarmente lesivo dell'elemento fiduciario, in quanto il suo comportamento nasceva da un abuso della sua elevata posizione professionale.

4.- Avverso questa sentenza B. propone ricorso per cassazione, cui risponde con controricorso Unicredit spa. Entrambe le parti hanno depositato memoria.

Motivi della decisione

5.- I motivi dedotti dal ricorrente possono essere sintetizzati come segue.

5.1.- Violazione dell'art. 4 dello statuto dei lavoratori, atteso che il licenziamento è stato fondato su una prova raccolta controllando la posta elettronica del B. in assenza di previo accordo con le r.s.a. e/o autorizzazione del servizio ispettivo della Direzione provinciale del lavoro e, quindi, in violazione dell'art. 4 in questione, anche in relazione all'art. 8 della CEDU e del D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, art. 114, recante il codice per la protezione dei dati personali.

5.2.- Motivazione contraddittoria a proposito della pretesa tempestività della contestazione dell'addebito rispetto al momento in cui la Banca aveva avuto conoscenza delle circostanze di fatto su cui l'addebito era stato formulato. Le circostanze addotte a motivazione (avvenuta sospensione cautelare del dipendente e concomitante conclusione degli accertamenti ispettivi) testimoniano della circostanza che gli organi disciplinari, come erano in grado di sospendere il dipendente, così erano anche in grado di effettuare tempestiva contestazione dell'addebito.

5.3.- Omessa motivazione su un fatto controverso e decisivo, in quanto non è stata presa in considerazione la tesi difensiva che negava la riconducibilità dell'invio del messaggio di posta elettronica al B., sostenuta in primo grado e richiamata nell'atto di appello. Non essendo stata tale negazione contestata dalla Banca all'atto della costituzione in giudizio, la circostanza negatoria dovrebbe essere acquisita al processo.

5.4.- Contraddittoria motivazione a proposito della circostanza che il comportamento fosse stato causa dell'innalzamento del valore del titolo obbligazionario al cui riguardo erano state divulgate le notizie riservate, da cui sarebbe derivato un maggior onere dell'operazione di riacquisto finanziata dalla Banca, atteso che da nessun atto di causa risultava che il titolo fosse quotato in borsa e che, comunque, il B.

non sarebbe stato in grado di influire sui corsi del mercato ristretto in cui si svolgevano le contrattazioni di quel titolo.

5.5.- Insufficiente motivazione a proposito dell'aspetto soggettivo del comportamento, atteso che non risultano considerati analoghi comportamenti tenuti da alcuni amministratori della banca.

5.6.- Nullità della sentenza per violazione dell'art. 112 c.p.c., essendo stato omesso l'esame della domanda subordinata di qualificare il licenziamento sotto il profilo del giustificato motivo soggettivo.

6.- Con il primo motivo è dedotta violazione della L. 20 maggio 1970, n. 300, art. 4, che vieta l'uso degli impianti audiovisivi e delle altre apparecchiature aventi finalità di controllo a distanza dell'attività lavorativa (comma 1) e disciplina le modalità di adozione di impianti ed apparecchiature di controllo che siano richiesti da esigenze organizzative e produttive o dalla sicurezza del lavoro, dai quali può derivare la possibilità di controllo a distanza dei lavoratori (comma 2).

In particolare, la sentenza è contestata nella parte in cui ha ritenuto legittimo il controllo effettuato dal datore sulla posta elettronica aziendale del dipendente, in quanto, non essendo al riguardo regolata alcuna modalità specifica di monitoraggio, tale controllo si porrebbe in contrasto non solo con la norma dello statuto dei lavoratori, ma anche con il D.Lgs. n. 196 del 2003, art. 114, in materia di salvaguardia dei dati personali, che per quanto riguarda la riservatezza del lavoratore negli ambienti aziendali lascia fermo quanto previsto dall'art. 4 suddetto.

7.- L'art. 4 dello statuto dei lavoratori vieta le apparecchiature di controllo a distanza e subordina ad accordo con le r.s.a. o a specifiche disposizioni dell'Ispettorato del Lavoro l'installazione di quelle apparecchiature, rese necessarie da esigenze organizzative e produttive, da cui può derivare la possibilità di controllo.

La giurisprudenza di questa Corte ritiene che **detto art. 4 "fa parte di quella complessa normativa diretta a contenere in vario modo le manifestazioni del potere organizzativo e direttivo del datore di lavoro che, per le modalità di attuazione incidenti nella sfera della persona, si ritengono lesive della dignità e della riservatezza del lavoratore.... sul presupposto - espressamente precisato nella Relazione ministeriale - 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"** (Cass. 17.07.07 n. 15982). La garanzia procedurale prevista per impianti ed apparecchiature ricollegabili ad esigenze produttive contempera **"l'esigenza di tutela del diritto dei lavoratori a non essere controllati a distanza e quello del datore di lavoro, o, se si vuole, della stessa collettività, relativamente alla organizzazione, produzione e sicurezza del lavoro, individuando una precisa procedura esecutiva e gli stessi soggetti ad essa partecipi"** (ivi).

La possibilità di tali controlli si ferma, dunque, dinanzi al diritto alla riservatezza del dipendente, al punto che la pur insopprimibile esigenza di evitare condotte illecite da parte dei dipendenti **"non può assumere portata tale da giustificare un sostanziale annullamento di ogni forma di garanzia della dignità e riservatezza del lavoratore. Tale esigenza... non consente di espungere dalla fattispecie astratta i casi dei c.d. controlli difensivi ossia di quei controlli diretti ad accertare comportamenti illeciti dei lavoratori quando tali comportamenti riguardino... l'esatto adempimento delle obbligazioni discendenti dal rapporto di lavoro e non la tutela di beni estranei al rapporto stesso ove la sorveglianza venga attuata mediante strumenti che presentano quei requisiti strutturali e quelle potenzialità lesive, la cui utilizzazione è subordinata al previo accordo con il sindacato o all'intervento dell'Ispettorato del lavoro"** (ivi). In tale ipotesi, è stato precisato, si tratta di **"un controllo ed. preterintenzionale che rientra nella previsione del divieto flessibile di cui all'art. 4, comma 2"** (Cass. 23.02.10 n. 4375), così correggendosi una precedente impostazione che riteneva in ogni caso legittimi i c.d. controlli difensivi, a prescindere dal loro grado di invasività (Cass. 3.04.02 n. 4746).

In applicazione di questi principi, la giurisprudenza di questa Corte ha ritenuto correttamente motivata una sentenza di merito che aveva considerato alla stregua delle apparecchiature di controllo vietate (ove non fatte oggetto della procedura di validazione prevista dall'art. 4, e. 2) i programmi informatici che consentono il monitoraggio dei messaggi della posta elettronica aziendale e degli accessi Internet, ove per le loro caratteristiche consentano al datore di controllare a distanza ed in via continuativa durante la prestazione, l'attività lavorativa e il suo contenuto, per verificare se la stessa sia svolta in termini di dirigenza e di corretto adempimento, sotto il profilo del rispetto delle direttive aziendali" (Cass. n. 4375 del 2010, cit.).

8.- Nel caso che oggi ci occupa, il giudice di merito non ha accertato quali siano state le concrete modalità attraverso le quali il datore di lavoro ha acquisito il testo dei messaggi di posta elettronica scambiati da B. con soggetti estranei al ristretto ambito di diffusione delle notizie delle quali egli era in possesso, poi posti alla base della contestazione disciplinare. Lo stesso giudice, con incontestato accertamento di fatto, ha tuttavia affermato che il datore ha compiuto il suo accertamento *ex post*, ovvero dopo l'attuazione del comportamento addossato al dipendente, quando erano emersi elementi di fatto tali da raccomandare l'avvio di un'indagine retrospettiva.

9.- **Ad avviso del Collegio, tale fattispecie è estranea al campo di applicazione dell'art. 4 dello statuto dei lavoratori. Nel caso di specie, infatti, il datore di lavoro ha posto in essere una attività di controllo sulle strutture informatiche aziendali che prescindeva dalla pura e semplice sorveglianza sull'esecuzione della prestazione lavorativa degli addetti ed era, invece, diretta ad accertare la perpetrazione di eventuali comportamenti illeciti (poi effettivamente riscontrati) dagli stessi posti in essere. Il c.d. controllo difensivo, in altre parole, non riguardava l'esatto adempimento delle obbligazioni discendenti dal rapporto di lavoro, ma era destinato ad accertare un comportamento che poneva in pericolo la stessa immagine dell'Istituto bancario presso i terzi.**

In questo caso entrava in gioco il diritto del datore di lavoro di tutelare il proprio patrimonio, che era costituito non solo dal complesso dei beni aziendali, ma anche dalla propria immagine esterna, così come accreditata presso il pubblico. Questa forma di tutela egli poteva giuridicamente esercitare con gli strumenti derivanti dall'esercizio dei poteri derivanti dalla sua supremazia sulla struttura aziendale.

Tale situazione, ad una lettura attenta, è già esclusa dal campo di applicazione dell'art. 4 dalla sopra citata giurisprudenza (che già esclude dai controlli difensivi vietati quelli aventi ad oggetto la tutela di beni estranei al rapporto di lavoro, v. Cass. n. 15892 del 2007 cit.).

Il primo motivo di ricorso è dunque infondato, in quanto fu correttamente esercitato il potere di controllo attuato *ex post* dal datore di lavoro.

10.- E' infondato anche il secondo motivo, con cui si denuncia la contraddittorietà della motivazione per aver considerato tempestiva la contestazione dell'addebito senza però tener conto che gli organi disciplinari, in epoca antecedente, erano già sufficientemente informati circa il comportamento tenuto dal dipendente, al punto da disporre la sospensione cautelare.

Al riguardo deve rilevarsi che la consolidata giurisprudenza di legittimità ritiene che in tema di procedimento disciplinare nei confronti di un dipendente di datore di lavoro privato, il principio secondo il quale l'addebito deve essere contestato immediatamente va inteso in un'accezione relativa, compatibile con l'intervallo di tempo necessario al datore di lavoro per il preciso accertamento delle infrazioni commesse dal prestatore. La valutazione dell'immediatezza della contestazione è rimessa alla valutazione del giudice di merito, il quale è libero di attingere il proprio convincimento da quelle prove che ritenga più attendibili ed idonee ed il cui giudizio è insindacabile in sede di legittimità ove sia immune da vizi logici e sia adeguatamente motivato (v. per tutte Cass. 6.09.07 n. 18711).

Il giudice di merito nel caso di specie si è attenuto a questo principio considerando non irragionevole il lasso di tempo intercorso tra la sospensione cautelare e la contestazione dell'addebito (10 giorni), atteso che l'adozione del provvedimento cautelare esplicitava fin dall'inizio l'intenzione di procedere all'addebito disciplinare e che, comunque, le dimensioni e la complessità della struttura aziendale comportavano necessariamente un rallentamento dei tempi del procedimento disciplinare. Il giudizio di ragionevolezza del lasso temporale, così espresso, ha contenuto esclusivamente di merito e, in quanto correttamente e logicamente articolato, è incensurabile in sede di legittimità. 11.- Quanto al terzo motivo, secondo cui non sarebbe stata esaminata la tesi difensiva che i messaggi mali interessati non fossero ascrivibili al B., va rilevato che il giudice, richiamando testualmente lo stesso passo dell'atto di appello ora invocato dal ricorrente, ha considerato che dallo stesso non fosse desumibile alcuna censura all'accertamento in fatto compiuto sul punto dal primo giudice. Trattandosi di interpretazione dell'atto di impugnazione legittimamente e coerentemente effettuato dal giudice di appello ed incensurabile in questa sede, il motivo deve essere ritenuto infondato.

12.- E' inammissibile il quarto motivo con cui si contestano le considerazioni svolte dal giudice di merito a proposito dell'alterazione del valore di mercato del titolo obbligazionario oggetto delle notizie abusivamente divulgate, non essendo l'obbligazione quotata in Borsa. Trattandosi di materia non trattata dal giudice di merito, sarebbe stato onere del ricorrente segnalare se (ed in che termini) la questione fosse stata introdotta in causa.

In mancanza di specifico riferimento, la questione deve ritenersi inammissibilmente introdotta solo in sede di legittimità. 13.- E' inammissibile anche il quinto motivo, in cui si assume che il comportamento del B. non sarebbe stato considerato alla luce di comportamenti analoghi tenuti da alcuni (non meglio precisati) amministratori della Banca. Il giudice ha ritenuto che gli episodi denunziati si riferissero ad eventi lontani nel tempo e non alla vicenda oggetto della contestazione disciplinare e che, in ogni caso, ai fini della consapevolezza della scorrettezza del proprio comportamento il B. non potesse confondere l'interesse della Banca con la condotta di alcuni singoli amministratori.

Il profilo di illegittimità ora segnalato è stato dunque preso in esame dal giudice, di modo che le contestazioni proposte con il motivo in esame hanno un contenuto esclusivamente di merito e non sono ammissibili.

14.- Va, infine, rigettato il sesto motivo con cui si sostiene il mancato esame della domanda subordinata di valutare il comportamento contestato sotto il profilo del giustificato motivo soggettivo. Il giudice di merito, infatti, ha ritenuto sussistente gli estremi del licenziamento per giusta causa e, quindi, ha implicitamente escluso l'esistenza della meno grave fattispecie legale del giustificato motivo soggettivo.

15.- In conclusione, il ricorso è infondato e deve essere rigettato.

Le spese del giudizio di legittimità, come liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente alle spese del giudizio di legittimità che liquida in Euro 50,00, per esborsi ed in Euro 3000 per onorari, oltre spese generali, Iva e Cpa.

Così deciso in Roma, il 13 dicembre 2011.

Depositato in Cancelleria il 23 febbraio 2012

7.5. CASS. CIVILE, SEZ. LAV., 01-10-2012, N. 16622

L'installazione di apparecchiature di controllo a distanza dell'attività lavorativa, motivato dall'esigenza di evitare condotte illecite o da ragioni organizzative o produttive, rientra nella sfera di applicazione dell'art. 4, l. n. 300/1970 e, dunque, presuppone la stipulazione di un previo accordo sindacale o l'intervento dell'Ispettorato del Lavoro. In ogni caso, anche quando siano state rispettate le garanzie procedurali dettate dal comma 2 del citato art. 4, il controllo non può incidere sulla sfera della prestazione lavorativa e i dati in tal modo raccolti non sono utilizzabili per provare l'inadempimento contrattuale del lavoratore.

Svolgimento del processo

1. La Corte d'Appello di Roma, con la sentenza n. 1970, del 12 novembre 2009, resa sull'impugnazione proposta da R.M. nei confronti della società ACI Global spa, in ordine alla sentenza emessa dal Tribunale di Roma n. 11651 del 2007, rigettava l'appello e compensava tra le parti le spese di giudizio.

2. Il R. aveva adito il Tribunale per sentire dichiarare l'illegittimità del licenziamento intimatogli in data 23 dicembre 2004, con l'adozione delle conseguenti statuizioni di cui all'art. 18 Statuto dei lavoratori.

Esponeva che con contestazioni del 2 e del 23 novembre 2004 era stato a lui addebitato, quale operatore telefonico di centrale di prima assistenza stradale e automobilistica, di aver intrattenuto, nel periodo 1 agosto - 29 ottobre 2004, n. 460 contatti telefonici inferiori a 15 secondi (tempo non sufficiente per sentire le richieste degli utenti e rispondere) e di aver effettuato 136 telefonate personali.

Il Tribunale di Roma rigettava la domanda.

3. La Corte d'Appello, con la sentenza sopra richiamata, in via preliminare rigettava l'eccezione di improcedibilità dell'appello e, nel merito, riteneva, come già il giudice di primo grado, che il sistema di rilevamento delle telefonate attraverso il software Bluès 2002 non fosse in contrasto con l'art. 4 dello Statuto dei lavoratori, in quanto relativo al c.d. controllo difensivo.

Affermava, altresì, la tempestività della contestazione e la sussistenza della prova in fatto, in ragione dei tabulati, delle condotte ascritte al R.; riteneva, quindi, sussistente la responsabilità di quest'ultimo in ordine ai fatti contestati, nonchè la gravità degli stessi.

4. Ricorre, per la cassazione della suddetta sentenza d'appello, il R., prospettando tre motivi di ricorso,

5. Resiste con controricorso la società ACI Global spa.

6. Il R. ha depositato memoria ai sensi dell'art. 378 c.p.c..

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo di ricorso è dedotta la violazione dell'art. 2909 c.c..

Il ricorrente ricorda che con decreto del 6 giugno 2005, adottato della L. n. 300 del 1970, ex art. 28, nel giudizio promosso da FISAC (recte: FILT) CGIL di Roma nei confronti della società ACI Global spa, il Tribunale di Roma accertava l'illegittimità dell'installazione ed utilizzo del sistema informatico Bluès 2002.

Tale pronuncia, ad avviso del ricorrente costituirebbe giudicato nel presente giudizio, anche non era parte del suddetto procedimento.

1.1. Il motivo non è fondato e deve essere rigettato. Ed infatti, le statuizioni assunte nel decreto ex art. 28, del 6 giugno 2005, come si evince dall'esame dello stesso e dalla sentenza del Tribunale di Roma dell'8-11 gennaio 2007 resa nel relativo giudizio di opposizione, non sono intervenute sulle complessive medesime questioni di fatto e di diritto dell'odierno giudizio, nè tra le stesse parti, sancendo le stesse una condotta antisindacale nell'installazione del programma Bluès 2002 senza il previo confronto con le OO.SS..

2. Con il secondo motivo di ricorso è dedotta violazione della L. n. 300 del 1970, art. 4.

Erroneamente, la Corte d'Appello (nel richiamare Cass., n. 4746 del 2002 e Cass., n. 15892 del 2007), avrebbe ritenuto legittimi gli accertamenti compiuti dalla società ACI Global spa con il sistema informatico Bluès 2002, nonostante il fatto che lo stesso consentisse un controllo a distanza sull'attività lavorativa e fosse installato in assenza di accordo con le OO.SS., o autorizzazione dell'Ispettore del lavoro, affermando che si trattava di controllo difensivo, in quanto tale sottratto all'ambito di applicazione del citato art. 4.

3. Con il terzo motivo di ricorso è dedotta omessa motivazione circa fatti controversi e decisivi riguardanti la ritenuta sussistenza e riferibilità al ricorrente degli addebiti posti a fondamento del licenziamento.

Ed infatti, l'acquisizione dei tabulati, nonché la documentazione acquisita con il sistema di controllo, posti dal giudice di appello a fondamento della prova delle condotte contestate al R., sarebbe illegittima e illecita (D.Lgs. n. 196 del 2003, art. 171), con la conseguente illegittimità della contestazione disciplinare e del successivo licenziamento. Inoltre, contrariamente a quanto ritenuto dalla Corte d'Appello, in nessuna lettera di reclamo, nè nelle deposizioni dei testi C.L. e B.E. vi era un qualunque elemento che consentisse di riferire i fatti/disservizi denunciati a comportamenti di esso ricorrente, neppure in via indiretta o indiziaria.

4. Il secondo ed il terzo motivo di ricorso devono essere esaminati congiuntamente in ragione della loro connessione. Gli stessi sono fondati e devono essere accolti.

4.1. La L. n. 300 del 1970, art. 4, commi 1 e 2, stabilisce il divieto di apparecchiature di controllo a distanza, e subordina ad accordo con le r.s.a., o a specifiche disposizioni dell'Ispettorato del lavoro, l'installazione di quelle apparecchiature rese necessarie da esigenze organizzative e produttive ovvero dalla sicurezza del lavoro, ma dalle quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori.

Le richiamate disposizioni fanno parte di quella complessa normativa diretta a regolamentare le manifestazioni del potere organizzativo e direttivo del datore di lavoro che, per le modalità di attuazione incidenti nella sfera della persona, si ritengono lesive della dignità e della riservatezza del lavoratore.

La garanzia procedurale prevista per impianti ed apparecchiature ricollegabili ad esigenze produttive contempera l'esigenza di tutela del diritto dei lavoratori a non essere controllati a distanza e quello del datore di lavoro o, se si vuole, della stessa collettività, relativamente alla organizzazione, produzione e sicurezza del lavoro, individuando una precisa procedura esecutiva e gli stessi soggetti ad essa partecipi (Cass., n. 15982 del 2007).

La possibilità di effettuare tali controlli incontra un limite nel diritto alla riservatezza del dipendente, tanto che anche l'esigenza di evitare condotte illecite dei dipendenti non può assumere portata tale da giustificare un sostanziale annullamento di ogni forma di garanzia della dignità e riservatezza del lavoratore (cfr. Cass., 4375 del 2010).

4.2. La giurisprudenza di legittimità è intervenuta più volte sull'applicazione di detta disposizione, modificando il proprio iniziale orientamento, ed affermando i seguenti principi di diritto.

Con la sentenza n. 4746 del 2002 si era statuito che, ai fini dell'operatività del divieto di utilizzo di apparecchiature per il controllo a distanza dell'attività dei lavoratori, era necessario che il controllo riguardasse (direttamente o indirettamente) l'attività lavorativa, mentre dovevano ritenersi certamente fuori dell'ambito di applicazione della norma i controlli diretti ad accertare condotte illecite del lavoratore, c.d. controlli difensivi.

Tale giurisprudenza, quindi escludeva, i c.d. controlli difensivi, dall'ambito di applicazione dell'art. 4, comma 2.

Con la successiva pronuncia n. 15892 del 2007, volta a sostanziare l'effettività del divieto di cui all'art. 4, comma 1, cit. si è poi affermato che il riferimento all'attività lavorativa, oggetto della fattispecie astratta, non riguardava solo le modalità del suo svolgimento, ma anche il quantum della prestazione, il controllo sull'orario di lavoro, risolvendosi in un accertamento circa quantità di lavoro svolto.

Si è poi statuito, correggendo l'impostazione sopra richiamata di Cass., n. 4746 del 2002, che riteneva in ogni caso legittimi i c.d. controlli difensivi, che l'insopprimibile esigenza di evitare condotte illecite da parte dei dipendenti non può assumere portata tale da giustificare un sostanziale annullamento di ogni forma di garanzia della dignità e riservatezza del lavoratore (Cass. 15982 del 2007).

In tema di controllo del lavoratore, le garanzie procedurali imposte dalla L. n. 300 del 1970, art. 4, comma 2 (espressamente richiamato anche dal D.Lgs. n. 196 del 2003, art. 114 e non modificato dalla L. n. 547 del 1993, art. 4, che ha introdotto il reato di cui all'art. 615-ter c.p.) per l'installazione di impianti ed apparecchiature di controllo 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, trovano applicazione anche ai controlli c.d. difensivi, ovvero sia a quei controlli diretti ad accertare comportamenti illeciti dei lavoratori, quando tali comportamenti riguardino l'esatto adempimento delle obbligazioni discendenti dal rapporto di lavoro e non la tutela dei beni estranei al rapporto stesso Cass., n. 2722 del 2012, n. 4375 del 2010).

4.3. Così richiamato il quadro normativo e giurisprudenziale occorre precisare che il giudice di merito ha ritenuto che il sistema informatico Bluès 2002 non fosse in contrasto con l'art. 4 dello statuto dei lavoratori per un duplice ordine di ragioni.

In primo luogo, perché la circostanza che a seguito del c.d. controllo difensivo a cui era finalizzato il suddetto sistema informatico, risultasse l'inesatto adempimento della prestazione di lavoro del lavoratore non è che una conseguenza indiretta dell'illecito che il datore di lavoro ha diritto di controllare proprio nella forma del c.d. controllo difensivo.

In secondo luogo, perché anche la rilevazione di telefonate ingiustificate mira ad evitare illeciti e ben può con la scoperta dell'illecito emergere il relativo inadempimento contrattuale, se ciò che è vietato è solo il controllo sull'orario di lavoro e sul "quantum" della prestazione, e non già sugli illeciti comportamenti dei dipendenti.

4.4. Dette statuizioni della Corte d'Appello non fanno corretta e congrua applicazione dei principi di diritto di cui alla sentenza Cass., n. 4375 del 2010, sopra richiamata ai quali si intende dare continuità.

Ed infatti, l'effettività del divieto di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori richiede che anche per i c.d. controlli difensivi trovino applicazione le garanzie del citato art. 4, secondo comma, e che, comunque, quest'ultimi, così come le altre fattispecie di controllo ivi previste, non si traducano in forme surrettizie di controllo a distanza dell'attività lavorativa dei lavoratori.

Se per l'esigenza di evitare attività illecite o per motivi organizzativi o produttivi, possono essere installati impianti ed apparecchiature di controllo che rilevino dati relativi anche alla attività lavorativa dei lavoratori, la previsione che siano osservate le garanzie procedurali di cui all'art. 4, comma 2, non consente che attraverso tali strumenti, sia pure adottati in esito alla concertazione con le r.s.a., si possa porre in essere, anche se quale conseguenza mediata, un controllo a distanza dei lavoratori che, giova ribadirlo, è vietato dall'art. 4, comma 1, cit..

Il divieto di controlli a distanza ex art. 4, della L. n. 300 del 1970, implica, dunque, che i controlli difensivi posti in essere con il sistema informatico Bluès 2002, ricadono nell'ambito della L. n. 300 del 1970, art. 4, comma 2, e, fermo il rispetto delle garanzie procedurali previste, non possono impingere la sfera della prestazione lavorativa dei singoli lavoratori; qualora interferenze con quest'ultima vi siano, e non siano stati adottati dal datore di lavoro sistemi di filtraggio delle telefonate per non consentire, in ragione della previsione dell'art. 4, comma 1, di risalire all'identità del lavoratore, i relativi dati non possono essere utilizzati per provare l'inadempimento contrattuale del lavoratore medesimo.

5. Il ricorso, quindi, deve essere accolto con riguardo al secondo e al terzo motivo di impugnazione, rigettato il primo. Cassa la sentenza impugnata e rinvia anche per le spese del presente giudizio alla Corte d'Appello di Roma in diversa composizione, che si atterrà ai suddetti principi di diritto.

P.Q.M.

La Corte accoglie il secondo ed il terzo motivo di ricorso. Rigetta il primo motivo. Cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti e rinvia alla Corte d'Appello di Roma in diversa composizione anche per le spese del presente giudizio.

Così deciso in Roma, il 18 aprile 2012.

Depositato in Cancelleria il 1 ottobre 2012

7.6. CASS. CIVILE, SEZ. LAV., 17-02-2015, N. 3122

Le garanzie procedurali imposte dalla L. n. 300 del 1970, articolo 4, devono essere osservate anche in caso di cd. controlli difensivi, diretti ad accertare comportamenti illeciti dei lavoratori, quando tali comportamenti riguardino l'esatto adempimento delle obbligazioni discendenti dal rapporto di lavoro. La norma citata, invece, non può essere invocata quando i controlli riguardino la tutela di beni estranei a rapporto stesso e, pertanto, essa non si applica quando il datore abbia posto in essere verifiche dirette ad accertare comportamenti del prestatore illeciti e lesivi del patrimonio e dell'immagine aziendale. Inoltre, il divieto posto dall'art. 4 non preclude al datore 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, per esclusive finalità "difensive" del proprio ufficio e della documentazione in esso custodita.

Fatto e diritto

1. Con sentenza del 14.11.2011, la Corte d'Appello di Ancona, a conferma sul punto della sentenza del 18.5.2010 del tribunale della stessa sede, ha dichiarato illegittimo il licenziamento comminato da API raffinerie di Ancona al suo dipendente Me. , con attribuzione della tutela reale; la medesima sentenza, riformando sul punto la decisione di primo grado, ha rigettato l'impugnativa di licenziamento proposta verso API dai lavoratori Gi. e Ce. .

2. I recessi erano stati intimati in ragione del compimento ad opera dei lavoratori predetti - addetti al carico di carburante nelle autobotti - di operazioni fraudolente (analiticamente descritte al punto 13.1 della detta sentenza) volte ad alterare il carico effettivo, in concorso con gli autisti, e dunque alla sottrazione di carburante aziendale.

3. In sede di appello, la corte territoriale ha disposto la regolarizzazione di prova documentale prodotta dal datore (un CD contenente programma per vedere filmati), acquisendo - ai sensi dell'articolo 421 c.p.c. - filmato riprodotto le attività illecite contestate ai lavoratori, attribuendo a tale documento valore probatorio (nonostante il disconoscimento di conformità all'originale opposto dal datore), ammettendo testimonianza volta al riconoscimento delle persone ritratte nel filmato; la sentenza ha quindi ritenuto provati i fatti sulla base di tali prove e, chiusa l'istruttoria, ha ritenuto legittimi i licenziamenti di Gi. e Ce. , in quanto proporzionati ed irrogati al termine di procedimenti disciplinari regolari. Nei confronti di Me. , la sentenza impugnata ha ritenuto provata solo una passiva ed episodica partecipazione ai fatti ed ha valutato il fatto come meritevole di sanzione conservativa e non espulsiva.

4. Avverso tale sentenza propone ricorso il Ce. per sette motivi; propone successivo ricorso Gi. per tredici motivi; resiste ad entrambi i ricorsi Api, che propone anche ricorso incidentale per tre motivi verso Me. , rimasto intimato; le parti hanno presentato memorie; API ha quindi rinunciato a ricorso incidentale per raggiunto accordo con la controparte.

5. I ricorsi, in quanto proposti verso la stessa sentenza, devono essere riuniti.

6. Con il primo motivo del ricorso principale, il lavoratore Ce. deduce - ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., n. 3 - violazione degli articoli 416, 421 e 437 c.p.c., per avere la sentenza impugnata trascurato la decadenza in cui era incorso il datore di lavoro nel produrre i DVD ed esercitato indebitamente poteri ufficiosi acquisitivi. Con il secondo motivo del ricorso, si deduce - ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., nn. 3 e 5 - vizio di motivazione e violazione degli articoli 416 e 437 c.p.c. e articolo 2712 c.c., per aver utilizzato il DVD nonostante il disconoscimento di conformità all'originale. Con il terzo motivo di ricorso si deduce - ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., n. 3 - violazione dell'articolo 244 c.p.c., per aver ammesso ed utilizzato prove testimoniali su valutazioni personali. Con il quarto motivo di ricorso si deduce - ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., n. 5 - vizio di motivazione in ordine all'attendibilità del teste le cui dichiarazioni sono state utilizzate per la decisione. Con il quinto motivo di ricorso si deduce - ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., n. 3 - violazione degli articoli 116 c.p.c. per i medesimi profili evidenziati al motivo che precede. Con il sesto motivo del ricorso si deduce - ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., nn. 3 e 5 - violazione degli articoli 115 e 116

c.p.c. e vizio di motivazione in ordine ai risultati delle prove acquisite, per avervi attribuito rilievo nonostante il fatto che essi non dimostrassero il compimento di operazioni fraudolente da parte dei lavoratori, essendo peraltro gli stessi poco riconoscibili nel filmato e risultando solo una loro presenza sul luogo, comunque giustificata dalle norme regolamentari aziendali. Con il settimo motivo di ricorso si deduce - ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., n. 3 - violazione dell'articolo 429 c.p.c., comma 3, per aver applicato la norma a favore del datore.

7. Il primo motivo, che invoca la decadenza istruttoria dell'attore e l'illegittimità dell'uso del potere istruttorio officioso sostitutivo, è infondato. Questa Corte ha già chiarito, anche a sezioni unite (Sez. U, Sentenza n. 8202 del 20/04/2005; Sez. L, Sentenza n. 2577 del 02/02/2009), che il rigoroso sistema di preclusioni proprio del processo del lavoro trova un temperamento - ispirato alla esigenza della ricerca della "verità materiale", cui è doverosamente funzionalizzato il rito del lavoro, teso a garantire una tutela differenziata in ragione della natura dei diritti che nel giudizio devono trovare riconoscimento - nei poteri d'ufficio del giudice in materia di ammissione di nuovi mezzi di prova, ai sensi del citato articolo 437 c.p.c., comma 2, ove essi siano indispensabili ai fini della decisione della causa, poteri, peraltro, da esercitare pur sempre con riferimento a fatti allegati dalle parti ed emersi nel processo a seguito del contraddittorio delle parti stesse. Si è altresì affermato che, ove le risultanze di causa offrono significativi dati di indagine, il giudice, anche in grado di appello, ex articolo 437 cod. proc. civ., ove reputi insufficienti le prove già acquisite, può in via eccezionale ammettere, anche d'ufficio - e ciò indipendentemente dal verificarsi di preclusioni o di decadenze in danno delle parti (Sez. L, Sentenza n. 29006 del 10/12/2008) - le prove indispensabili per la dimostrazione o la negazione di fatti costitutivi dei diritti in contestazione, sempre che tali fatti siano stati puntualmente allegati o contestati e sussistano altri mezzi istruttori, ritualmente dedotti e già acquisiti, meritevoli di approfondimento (Sez. L, Sentenza n. 12856 del 26/05/2010; Sez. L, Sentenza n. 22305 del 24/10/2007; Sez. L, Sentenza n. 278 del 10/01/2005; Sez. L, Sentenza n. 15618 del 11/08/2004). Nel caso di specie, il datore di lavoro ha manifestato sin dalla costituzione in giudizio in primo grado la sua inequivocabile intenzione di depositare il DVD con il filmato ritraente le irregolarità commesse dai lavoratori, allegando sin dall'origine i fatti oggetto di prova, sebbene il documento informatico sia poi risultato essere privo del filmato invocato al suo interno. In tale contesto, la considerazione della detta carenza - operata nella sentenza di merito - quale mera irregolarità della prova meritevole di sanatoria si sottrae alle censure sollevate dal ricorrente. Il giudice, infatti, nel descritto contesto ha ben fatto uso dei suoi poteri istruttori officiosi al fine di rimediare alla situazione riscontrata, essendo l'acquisizione del documento (con il suo pieno contenuto indicato dalla parte sin dal ricorso introduttivo) necessario ai fini dell'accertamento della verità materiale; vi erano del resto i presupposti per l'intervento officioso, ed in particolare la semipiena probatio, atteso che questa emergeva già dai documenti versati in atti ed in particolare dall'avviso agli indagati di chiusura delle indagini nonché dai fogli di marcia delle autobotti e dalle tabelle di presenza dei lavoratori nella baia di carico ove è avvenuta la sottrazione fraudolenta di GPL (e la ripresa filmata acquisita poi dal giudice). In sostanza, il motivo è infondato, in quanto la parte ha chiesto il mezzo di prova ed il giudice ha ricercato la verità nel migliore dei modi consentitigli dall'ordinamento.

9. Il secondo motivo, che lamenta l'utilizzo istruttorio del DVD nonostante il suo disconoscimento, è infondato. Secondo la giurisprudenza di questa Corte (Sez. 3, Sentenza n. 9526 del 22/04/2010; Sez. L, Sentenza n. 2117 del 28/01/2011) il disconoscimento delle riproduzioni informatiche di cui all'articolo 2712 cod. civ., che fa perdere alle stesse la loro qualità di prova, pur non essendo soggetto ai limiti e alle modalità di cui all'articolo 214 cod. proc. civ., deve, tuttavia, essere chiaro, circostanziato ed esplicito, dovendo concretizzarsi nell'allegazione di elementi attestanti la non corrispondenza tra realtà fattuale e realtà riprodotta. Peraltro, come affermato dalla giurisprudenza con riferimento alla conformità di una copia fotostatica all'originale di una scrittura (Sez. 3, Sentenza n. 4395 del 04/03/2004; Sez. 2, Sentenza n. 6090 del 12/05/2000 Sez. 1, Sentenza n. 940 del 05/02/1996 Sez. 2, Sentenza n. 4479 del 15/05/1987), ma con principio applicabile alla conformità delle rappresentazioni informatiche, il disconoscimento in discorso non ha gli stessi effetti del disconoscimento previsto dall'articolo 215 c.p.c., comma 2, perché mentre quest'ultimo, in mancanza di richiesta di verifica e di esito positivo di questa, preclude l'utilizzazione della scrittura, il primo non impedisce che il giudice possa accertare la conformità all'originale anche attraverso altri mezzi di prova, comprese le presunzioni; ne consegue che l'avvenuta produzione in giudizio della copia fotostatica di un documento, se impegna la parte contro la quale il documento è prodotto a prendere posizione sulla conformità della copia all'originale, tuttavia, non vincola il giudice all'avvenuto disconoscimento della riproduzione, potendo egli apprezzarne l'efficacia rappresentativa. Del resto (come evidenziato da Sez. 1, Sentenza n. 659 del

25/01/1999), le norme del codice civile sul disconoscimento della conformità all'originale di copie fotostatiche non autenticate di una scrittura si applicano solo quando questa sia fatta valere come negozio giuridico per derivarne direttamente e immediatamente diritti e obblighi, e non anche quando il documento sia esibito al solo fine di dimostrare un fatto storico da valutare nell'apprezzamento di una più complessa fattispecie, restando in tal caso il giudice libero di formarsi il proprio convincimento utilizzando qualsiasi circostanza atta a rendere verosimile un determinato assunto, come qualsiasi altro indizio, purché essa appaia grave, precisa e concordante (v. pure Sez. L, Sentenza n. 10366 del 13/05/2014, che ritiene la rilevanza della presunzione semplice, costituita dalla contestata registrazione o rappresentazione, pur disconosciuta, e supportata da ulteriori elementi, pur se anch'essi di carattere indiziario o presuntivo). Nella specie, non vi è stato uno specifico e compiuto disconoscimento tempestivo della conformità del DVD all'originale in possesso della Guardia di Finanza, in quanto tale conformità è stata contestata solo con riferimento alla data recata dal documento (il che non assume rilevanza, a ben vedere, riguardando la data di formazione della copia, che può ben essere rispetto alla data di formazione dell'originale, senza che ciò rilevi in sé ai fini della corrispondenza dei documenti), senza alcuna indicazione circa i fatti probanti la non corrispondenza tra la realtà dei fatti ed il contenuto del filmato, ossia sulla differenza - invero neppure dedotta - tra realtà fattuale e realtà riprodotta. Per altro verso, il disconoscimento, quand'anche riferibile al contenuto del documento, non priva di ogni valore probatorio il documento stesso, ma consente la libera valutazione di esso da parte del giudice, come avvenuto nel caso, ove la corte ha ritenuto non esservi elementi che consentissero di ritenere il documento non rispondente al vero. Anzi, il teste escusso ha confermato che vi era identità tra le immagini del DVD prodotto e quelle del documento originale in possesso della Guardia di Finanza, e tale dichiarazione conferisce in ogni caso valore al documento, atteso che il giudice può accertare la conformità del documento all'originale anche attraverso altri mezzi di prova, comprese le presunzioni.

11. Il terzo motivo, che lamenta il carattere puramente valutativo delle dichiarazioni rese nella testimonianza valorizzata dalla decisione impugnata (nella quale il teste ha individuato i lavoratori rappresentati nel filmato ritraente le irregolarità per cui è causa), è infondato. La corte territoriale, infatti, ha fondato la decisione non su opinioni valutative del teste, ma su deduzioni percettive originate dalla visione diretta del filmato, proiettato in udienza con procedimento accurato ed analiticamente descritto nella sentenza impugnata (al punto 8) (e peraltro idoneo secondo la corte territoriale ad assicurare una percezione dei fatti rappresentati ben più precisa rispetto a quanto emerge di singoli fotogrammi stampati e prodotti dai lavoratori): il teste, presa visione del filmato, ha individuato le persone ritratte e descritto i fatti risultanti dalle riprese. La detta prova non è operazione valutativa del teste, ma è prova ricognitiva, volta come tale non ad esprimere un'opinione ma a rapportare obiettivamente un fatto ad un altro (la persona rappresentata con la persona conosciuta) in una relazione (di identità). Né appare rilevante che il teste non abbia preso parte ai fatti rappresentati dal filmato, atteso che il teste ha riferito ciò che ha visto nel filmato e dunque il fatto cui partecipa è la proiezione e quello su cui depone è il contenuto del filmato. L'atto di ricognizione di persona, peraltro, pur se operato formalmente nell'ambito della prova testimoniale, mantiene caratteri di atipicità, non traducendosi in una dichiarazione di veridicità di dati capitoli di prova, ma in atto intellettuale diverso avente i caratteri su descritti e dispiegantesi in relazione a dati percepiti (nella specie tratti dal filmato mostrato dal giudice), sicché il valore sul piano probatorio resta quello della prova atipica, che il giudice può valutare, ai sensi dell'articolo 116 c.p.c., unitamente ad altri elementi di prova ai fini della formazione del suo convincimento. La giurisprudenza di legittimità delle sezioni penali di questa Corte attribuisce del resto rilievo probatorio all'individuazione di persone, pur effettuata al di fuori del procedimento tipico di ricognizione, affermando che il riconoscimento della persona operato dal terzo costituisce un accertamento di fatto utilizzabile in giudizio in base ai principi di non tassatività dei mezzi di prova e del libero convincimento del giudice; la certezza della prova non discende dal riconoscimento come strumento probatorio, ma dall'attendibilità accordata alla deposizione di chi si dica certo dell'individuazione (Cass. Pen. Sez. 2, Sentenza n. 25762 del 11/06/2008-25/06/2008; Sez. 5, Sentenza n. 22612 del 10/02/2009-29/05/2009; Sez. 4, Sentenza n. 16902 del 04/02/2004-9/04/2004), e ciò soprattutto quando questa venga confermata al giudice Sez. 4, Sentenza n. 46024 del 08/10/2003-28/11/2003). Quanto poi alla valutazione della portata e della valenza dell'atto compiuto, che nel caso di specie è stato demandato a dichiarazione del testimone e quindi operato dinanzi al giudice, sotto il vincolo del giuramento, non può che richiamarsi l'orientamento consolidato della giurisprudenza (tra le tante, Sez. L, Sentenza n. 17097 del 21/07/2010; Sez. 3, Sentenza n. 12362 del 24/05/2006), secondo il quale l'esame dei documenti esibiti e delle deposizioni dei testimoni, nonché la valutazione dei documenti e delle risultanze della prova testimoniale, il giudizio

sull'attendibilità dei testi e sulla credibilità di alcuni invece che di altri, come la scelta, tra le varie risultanze probatorie, di quelle ritenute più idonee a sorreggere la motivazione, involgono apprezzamenti di fatto riservati al giudice del merito, il quale, nel porre a fondamento della propria decisione una fonte di prova con esclusione di altre, non incontra altro limite che quello di indicare le ragioni del proprio convincimento, senza essere tenuto a discutere ogni singolo elemento o a confutare tutte le deduzioni difensive, dovendo ritenersi implicitamente disattesi tutti i rilievi e circostanze che, sebbene non menzionati specificamente, sono logicamente incompatibili con la decisione adottata. La decisione della corte territoriale risulta correttamente ed adeguatamente motivata anche su tale punto, avendo tenuto conto delle dichiarazioni del teste e delle risultanze obiettive del filmato, da cui la corte ha ricavato elementi coerenti rispetto alle risultanze dei fogli di presenza e dei fogli di marcia delle autobotti versati in atti, sicché ne è risultata confermata la correttezza della individuazione dei fatti e dei responsabili operata dal datore di lavoro.

12. I motivi 4, 5 e 6 possono essere esaminati congiuntamente per la loro connessione: sono inammissibili in quanto pretendono di censurare la valutazione di credibilità del teste ed in genere del materiale probatorio, che è inammissibile in sede di legittimità. I motivi, infatti, tendono tutti ad una rivisitazione delle risultanze istruttorie ed ad un nuovo accertamento sul fatto, inammissibile in sede di legittimità (secondo quanto precisato, tra le tante, da Sez. U, Sentenza n. 24148 del 25/10/2013; Sez. L, Sentenza n. 7394 del 26/03/2010; Sez. I, Sentenza n. 7972 del 30/03/2007), atteso che, nel giudizio di cassazione, la deduzione del vizio di cui all'articolo 360 c.p.c., n. 5 non consente alla parte di censurare la complessiva valutazione delle risultanze processuali contenuta nella sentenza impugnata, contrapponendo alla stessa una sua diversa interpretazione, al fine di ottenere la revisione da parte del giudice di legittimità degli accertamenti di fatto compiuti dal giudice di merito: le censure poste a fondamento del ricorso non possono pertanto risolversi nella sollecitazione di una lettura delle risultanze processuali diversa da quella operata dal giudice di merito, o investire la ricostruzione della fattispecie concreta, o riflettere un apprezzamento dei fatti e delle prove difforme da quello dato dal giudice di merito. Si è affermato, nello stesso senso (Sez. L, Sentenza n. 12446 del 25/05/2006; Sez. I, Sentenza n. 5274 del 07/03/2007), che il ricorso per cassazione con il quale si facciano valere vizi della motivazione della sentenza deve contenere la precisa indicazione di carenze o di lacune nelle argomentazioni sulle quali si basano la decisione o il capo di essa censurato ovvero la specificazione di illogicità, consistente nell'attribuire agli elementi di giudizio considerati un significato fuori dal senso comune, od ancora la mancanza di coerenza fra le varie ragioni esposte, quindi l'assoluta incompatibilità razionale degli argomenti e l'insanabile contrasto degli stessi; ne consegue che risulta inidoneo allo scopo il far valere la non rispondenza della ricostruzione dei fatti operata dal giudice di merito all'opinione che di essi abbia la parte ed, in particolare, il prospettare un soggetto preteso migliore e più appagante coordinamento dei molteplici dati acquisiti, atteso che tali aspetti del giudizio, interni all'ambito della discrezionalità di valutazione degli elementi di prova e degli apprezzamenti del fatto, attengono al libero convincimento del giudice e non ai possibili vizi del percorso formativo di tale convincimento rilevanti ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 5; diversamente il motivo del ricorso per cassazione si risolverebbe in una inammissibile istanza di revisione delle valutazioni effettuate ed, in base ad esse, delle conclusioni raggiunte dal giudice di merito cui non può imputarsi di aver ommesso l'esplicita confutazione delle tesi non accolte e la particolareggiata disamina degli elementi di giudizio ritenuti non significativi giacché ne l'una ne l'altra gli sono richieste, mentre soddisfa all'esigenza di adeguata motivazione che il raggiunto convincimento risulti da un esame logico e coerente di quelle tra le prospettazioni delle parti e le emergenze istruttorie che siano state ritenute di per sé sole idonee e sufficienti a giustificarlo. La corte nella specie ha esposto congruamente e logicamente le ragioni per le quali ha ritenuto probante la testimonianza raccolta. Non è invece necessaria la motivazione della corte sulla credibilità dei teste (di cui non può peraltro dubitarsi per il solo fatto che il teste abbia confermato dichiarazioni già utilizzate dal datore per operare il recesso).

13. Il settimo motivo è invece fondato, in quanto la sentenza ha riconosciuto l'obbligo del lavoratore di corrispondere interessi e rivalutazione dal giorno di ricezione sulle somme da restituire al datore (percepiti per effetto della sentenza reintegratoria di primo grado e comprensive delle spese di lite), laddove in favore del datore operano solo le norme generali e competono i soli interessi legali. È infatti consolidato in giurisprudenza (Sez. L, Sentenza n. 7488 del 05/06/2000; Sez. L, Sentenza n. 2214 del 29/03/1985) che i crediti del datore di lavoro verso il lavoratore, anche quelli relativi alla restituzione di somme pagate a titolo di retribuzione in forza di sentenza di primo grado poi riformata in appello, non sono regolati dal disposto dell'articolo 429 c.p.c., comma 3, sul cumulo di rivalutazione ed interessi,

riconosciuto solo in favore del lavoratore; ne' tale differente disciplina contrasta con il principio di uguaglianza di cui all'articolo 3 Cost., come gia' accertato dalla Corte Costituzionale nelle sentenze n. 13 e n. 161 del 1977. Resta confermato peraltro che la restituzione della somma pagata in ottemperanza ad una sentenza di merito provvisoriamente esecutiva - se non puo' essere riportata alla fattispecie legale della *condictio indebiti* disciplinata dall'articolo 2033 cod. civ. avendo differente natura e funzione, in quanto l'articolo 2033 riguarda un pagamento eseguito nell'ambito un rapporto privatistico, pur se erroneamente ritenuto, e non nell'ottemperanza di un atto pubblico autoritativo, sicche' non rileva lo stato soggettivo di buona o mala fede dell'accipiens ma l'assenza originaria di causa del pagamento, ossia del corrispondente arricchimento della controparte (Sez. L, Sentenza n. 25589 del 17/12/2010 Sez. 5, Sentenza n. 9480 del 21/04/2010)- deve porre il solvens nella stessa situazione patrimoniale in cui versava prima di pagare (Cass. 5 agosto 2005 n. 16559, 13 aprile 2007 n. 8829, 19 ottobre 2007 n. 21992, 18 giugno 2009 n. 14178), attribuendogli il diritto ad essere indennizzato dell'intera diminuzione patrimoniale subita, ovvero il diritto alla restituzione della somma con gli interessi legali a partire dal giorno del pagamento. Tale decorrenza delle somme - peraltro individuata dalla corte d'appello in modo conforme alla giurisprudenza di legittimita' (Sez. 3, Sentenza n. 21699 del 20/10/2011; Sez. L, Sentenza n. 14178 del 18/06/2009, secondo le quali gli interessi legali devono essere riconosciuti dal giorno del pagamento e non da quello della domanda)- va confermata in difetto di specifica impugnazione sul punto.

14. La sentenza impugnata deve dunque essere cassata in accoglimento di questo motivo e, non essendo necessari ulteriori accertamenti, puo' essere decisa nel merito con condanna del lavoratore alla restituzione delle somme indicate in dispositivo oltre interessi legali con decorrenza dalla data di ricevimento delle somme.

15. Vanno confermate le statuizioni della sentenza impugnata in ordine alle spese del giudizio di merito. Le spese del giudizio di legittimita', liquidate come da dispositivo, seguono la soccombenza, che essenzialmente e' di Ce., ma vanno compensate nella misura di un quarto in relazione al motivo accolto.

16. Il lavoratore Gi. ha proposto ricorso che, essendo successivo a quello proposto da Ce., va qualificato come incidentale. 17. Con il primo motivo si deduce - ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., n. 3 - violazione degli articoli 416, 421 e 437, per avere la sentenza acquisito il DVD prodotto, pur disconosciuto, e nonostante la decadenza dalla parte dalla produzione e l'assenza sia dei presupposti per la esibizione sia dei presupposti per una rimessione in termine e per una regolarizzazione del documento prodotto. Con il secondo motivo si deduce - ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., n. 3 e 5 - vizio di motivazione e violazione degli articoli 416, 421 e 437 c.p.c. e articolo 2712 c.c., per aver utilizzato il predetto DVD nonostante il disconoscimento di conformita' all'originale in possesso della Guardia di Finanza. Con il terzo motivo di ricorso si deduce - ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., n. 3 - violazione dell'articolo 244 c.p.c., articolo 2712 c.c. e articolo 8 CEDU, per avere ammesso prove valutative e ammesso la produzione di filmato esito di videoriprese effettuate in violazione della privacy dei lavoratori. Con il quarto motivo di ricorso si deduce - ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., n. 5 - vizio di motivazione in ordine all'attendibilita' del teste, e per aver trascurato il carattere incerto delle relative dichiarazioni, rese per altro da soggetto che non aveva partecipato ai fatti. Con il quinto motivo di ricorso si deduce - ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., n. 3 - violazione dell'articolo 116 c.p.c. e del principio del prudente apprezzamento delle prove in ordine alla testimonianza valutata. Con il sesto motivo di ricorso si deduce - ai sensi dell'articolo 360 n. 3 c.p.c. - degli articoli 230 e 244 c.p.c., per aver ammesso prove non capitolate per capitoli separati. Con il settimo motivo di ricorso si deduce - ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., nn. 3 e 5 - vizio di motivazione e violazione degli articoli 101, 112, 115, 420, 421 e 437 c.p.c. e articoli 3, 24 e 111 Cost., per non aver ammesso la parte a prova contraria con i testi richiesti e con il filmato originale domandato, benché le relative richieste siano state formulate nel corso del giudizio di primo grado e reiterate nella memoria difensiva di costituzione in appello. Con l'ottavo motivo di ricorso si deduce - ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., n. 3 - violazione degli articoli 1175 e 2106 c.c. e articolo 27 Cost., per aver utilizzato gli atti del processo penale sebbene questo non fosse ancora definito. Con il nono motivo di ricorso si deduce - ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., nn. 3 e 5 - violazione dell'articoli 2106 e 2119 c.c. e dell'articolo 7 stat. lav., nonché vizio di motivazione, per aver trascurato la genericita' dei fatti addebitati. Con il decimo motivo di ricorso si deduce - ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., nn. 3 e 5 - violazione dell'articoli 2106 e 2119 c.c. e dell'articolo 7 stat. lav., nonché vizio di motivazione, per aver trascurato la tardivita' della contestazione disciplinare dei fatti. Con l'undicesimo motivo di ricorso si deduce - ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., nn. 3 e 5 - violazione dell'articolo 2106 e 2119 c.c. e dell'articolo 7 stat. lav., nonché vizio di motivazione, per avere indicato nella contestazione una diversa baia di carico del GPL rispetto a quella emersa dal filmato. Con il dodicesimo motivo di ricorso si deduce - ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., nn. 3 e

5 - violazione dell'articolo 2106 e 2119 c.c., degli articoli 115 e 116 c.p.c. e dell'articolo 7 stat. lav., nonché vizio di motivazione, per aver mal valutato le risultanze istruttorie, non essendovi prova in atti del compimento da parte del lavoratore di atti contrari ai propri doveri. Con il tredicesimo motivo di ricorso si deduce - ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., nn. 3 e 5 - violazione dell'articoli 2106 e 2119 c.c. e dell'articolo 7 stat. lav., nonché vizio di motivazione, per aver trascurato che il licenziamento è stato irrogato per fatti ritenuti reiterati, sebbene i fatti ascritti in sentenza riguardassero un unico giorno, e per fatti inidonei a far venire meno la fiducia del lavoratore, anche perché privi di danno effettivo. 18. Occorre preliminarmente esaminare la questione di tempestività del ricorso di Gi. . L'API ha eccepito la tardività del ricorso in quanto, nei processi con pluralità di parti, tutte le impugnazioni successive alla notifica del ricorso principale devono effettuarsi nella forma del ricorso incidentale, da proporsi a pena di decadenza nel termine di quaranta giorni dalla notifica del ricorso principale. L'eccezione è priva di pregio. Se nella specie il termine è pacificamente decorso (Gi. ha ricevuto la notifica dell'impugnazione principale l'1/3/2012 ed ha consegnato il suo controricorso all'ufficiale giudiziario l'11/5/2012, oltre dunque il termine del 10/4/2012), va rilevato che il ricorso è ugualmente ammissibile (benché proposto oltre il termine ex articolo 371 c.p.c. di quaranta giorni dalla notifica del ricorso principale), trattandosi di impugnazioni scindibili relativi a rapporti del tutto autonomi, in relazione ai quali ciascuna parte era del tutto soccombente verso il datore di lavoro, ma era in posizione del tutto indifferente rispetto all'altra parte (avente la medesima posizione processuale, ma relativa a rapporto sostanziale del tutto distinto ed autonomo). La giurisprudenza di questa Corte, infatti - pur ribadendo in linea generale il principio secondo il quale nei procedimenti con pluralità di parti, una volta avvenuta ad istanza di una di esse la notificazione del ricorso per cassazione, le altre parti, alle quali il ricorso sia stato notificato, debbono proporre, a pena di decadenza, i loro eventuali ricorsi avverso la medesima sentenza nello stesso procedimento e, perciò, nella forma e nei termini del ricorso incidentale, ai sensi dell'articolo 371 cod. proc. civ. (Sez. 3, Sentenza n. 25054 del 07/11/2013; Sez. 3, Sentenza n. 27898 del 21/12/2011; Sez. L, Sentenza n. 27887 del 30/12/2009; Sez. 3, Sentenza n. 26723 del 13/12/2011)- ha precisato che il detto principio, e con esso la regola dell'unitarietà del termine dell'impugnazione (sicché la notifica della sentenza eseguita a istanza di una sola delle parti segna, nei confronti della stessa e della parte destinataria della notificazione, l'inizio della decorrenza del termine breve per la proposizione dell'impugnazione contro tutte le altre parti) trovano applicazione soltanto nelle ipotesi di cause inscindibili (o tra loro comunque dipendenti), ovvero in quelle in cui la controversia concerne un unico rapporto sostanziale o processuale, e non anche quando si tratti di cause scindibili o, comunque, tra loro indipendenti, per le quali, in applicazione del combinato disposto degli articoli 326 e 332 cod. proc. civ., è esclusa la necessità del litisconsorzio. In tali ipotesi (quale quella propria della specie), il termine per l'impugnazione non è unico, ma decorre dalla data delle singole notificazioni della sentenza a ciascuno dei titolari dei diversi rapporti definiti con l'unica sentenza, mentre per le altre parti si applica la norma dell'impugnabilità nel termine di cui all'articolo 327 cod. proc. civ. (Sez. 3, Sentenza n. 2557 del 04/02/2010). Si è anche aggiunto che le regole della impugnazione tardiva, in osservanza dell'articolo 334 cod. proc. civ. e in base al combinato disposto degli articoli 370 e 371 cod. proc. civ., operano esclusivamente per l'impugnazione incidentale in senso stretto, e cioè proveniente dalla parte contro la quale è stata proposta l'impugnazione principale, solo alla quale è consentito presentare ricorso nelle forme e nei termini di quello incidentale, per l'interesse a contraddire e a presentare, contestualmente con il controricorso, l'eventuale ricorso incidentale anche tardivo. Invece, quando il ricorso di una parte abbia contenuto adesivo a quello principale, non trovano applicazione i termini e le forme del ricorso incidentale (tardivo), dovendo invece osservarsi la disciplina dettata dall'articolo 325 cod. proc. civ. per il ricorso autonomo, cui è altrettanto soggetto qualsiasi ricorso successivo al primo, che abbia valenza d'impugnazione incidentale, qualora investa un capo della sentenza non impugnato con il ricorso principale o lo investa per motivi diversi da quelli fatti valere con il ricorso principale (Sez. 3, Sentenza n. 1120 del 21/01/2014; Sez. 2, Sentenza n. 5635 del 18/04/2002; Sez. L, Sentenza n. 10367 del 28/05/2004; Sez. 1, Sentenza n. 6807 del 21/03/2007; Sez. L, Sentenza n. 7049 del 22/03/2007). Il ricorso in discorso è dunque ammissibile. 20. Il primo motivo del ricorso incidentale di Gi. - con il quale si deduce la decadenza istruttoria e l'irritualità dell'acquisizione del DVD - è infondato secondo quanto si è già rilevato per l'analogo motivo (primo) proposto da Ce. .

21. Analogo discorso va fatto per il secondo motivo del ricorso di Gi. , relativo all'utilizzazione istruttoria di un documento sconosciuto, motivo che deve ritenersi infondato per le ragioni già indicate discorrendo dell'analogo motivo (secondo) invocato dal ricorrente principale.

22. Il terzo motivo del ricorso di Gi. e' infondato per la parte relativa alla dedotta illegittimità della ripresa video operata dal datore di lavoro, atteso che la ripresa è comunque rilevante per scoprire un fatto costituente reato. **L'acquisizione ed utilizzazione istruttoria del filmato nel caso di specie e' dunque in linea con la giurisprudenza di legittimità' (Sez. L, Sentenza n. 2722 del 23/02/2012; v. pure Sez. L, Sentenza n. 16622 del 01/10/2012; Sez. L, Sentenza n. 4746 del 03/04/2002), secondo la quale, in tema di controllo del lavoratore, le garanzie procedurali imposte dalla L. n. 300 del 1970, articolo 4, comma 2, espressamente richiamato dal Decreto Legislativo n. 196 del 2003, articolo 114, per l'installazione di impianti e apparecchiature di controllo richiesti da esigenze organizzative e produttive ovvero dalla sicurezza del lavoro, dai quali derivi la possibilità di verifica a distanza dell'attività dei lavoratori, trovano applicazione ai controlli, c.d. difensivi, diretti ad accertare comportamenti illeciti dei lavoratori, quando, però, tali comportamenti riguardino l'esatto adempimento delle obbligazioni discendenti dal rapporto di lavoro, e non, invece, quando riguardino la tutela di beni estranei a rapporto stesso; ne consegue che esula dal campo di applicazione della norma il caso in cui il datore abbia posto in essere verifiche dirette ad accertare comportamenti del prestatore illeciti e lesivi del patrimonio e dell'immagine aziendale. In particolare, Sez. L, Sentenza n. 2117 del 28/01/2011 ha affermato che, in tema di controllo a distanza dei lavoratori, **il divieto previsto dall'articolo 4 dello statuto dei lavoratori di installazione di impianti audiovisivi od altre apparecchiature per il controllo a distanza dell'attività dei lavoratori, riferendosi alle sole installazioni poste in essere 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, per esclusive finalità "difensive" del proprio ufficio e della documentazione in esso custodita, con la conseguenza che tali risultanze sono legittimamente utilizzabili nel processo dal datore di lavoro.****

23. I terzo motivo del ricorso di Gi. per l'ulteriore profilo dedotto relativo al carattere valutativo della prova testimoniale assunta, nonché il quarto e quinto motivo del detto ricorso - che lamentano l'ammissione di prova valutativa, l'utilizzazione erronea delle stesse e nonostante l'inattendibilità del teste e la incertezza delle dichiarazioni del teste -, sono infondati per le ragioni indicate in relazione agli analoghi motivi (ivi ripartiti in quarto, quinto e sesto) già respinti del ricorso principale. 24. Il sesto motivo del ricorso di Gi. e' inammissibile, in quanto il giudizio sull'idoneità e specificità dei fatti dedotti nei capitoli di prova costituisce apprezzamento di merito insuscettibile come tale di sindacato in sede di legittimità, ove correttamente motivati, sicché la censura relativa andava semmai proposta ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., n. 5 e non per il profilo invocato della violazione di legge. Sin dalla giurisprudenza più risalente (Sez. 3, Sentenza n. 1882 del 06/08/1965; Sez. 3, Sentenza n. 1500 del 15/06/1964; conf. 2604/52) si e' affermato infatti che la valutazione della rispondenza o meno di un capitolo d'interrogatorio o di prova testimoniale al requisito della specificità richiesto dalla legge spetta al giudice di merito ed e' insindacabile in Cassazione. Per altro verso, il motivo e' inammissibile anche perché la parte deve indicare dove ha dedotto il vizio altrimenti sanato (tra le tante, Sez. L, Sentenza n. 17294 del 05/12/2002), non potendo esso esser fatto valer solo in sede impugnazione (Sez. 3, Sentenza n. 9952 del 13/10/1997). Si e' infatti affermato (Sez. L, Sentenza n. 12577 del 12/11/1999; Sez. 3, Sentenza n. 9427 del 18/12/1987) che, poiché le nullità procedurali di carattere relativo devono essere tempestivamente eccepite dalla parte interessata, ove sia dedotta con il ricorso per cassazione la nullità della assunzione della prova testimoniale per mancata specificazione dei fatti oggetto della prova mediante formulazione di appositi capitoli (articolo 244 cod. proc. civ.), il ricorrente, a pena di inammissibilità, deve integrare la critica alla sentenza con l'indicazione dell'atto processuale con il quale fece opposizione all'assunzione della prova o ne dedusse tempestivamente la nullità.

27. Il settimo motivo, con il quale la parte contesta la mancata ammissione della prova contraria rispetto alla prova testimoniale e documentale acquisita, e' inammissibile in quanto non rispettoso del principio di autosufficienza del ricorso, essendo necessario che la parte che lamenti con ricorso per cassazione la mancata ammissione di una prova (diretta o anche solo contraria) da parte del giudice di merito indichi su cosa ha chiesto la prova sin dal primo grado e illustri perché tale prova fosse rilevante già all'epoca, dimostrando che la relativa richiesta e' stata fatta ritualmente e tempestivamente. Ha infatti affermato Sez. 2, Sentenza n. 9748 del 23/04/2010, che la censura contenuta nel ricorso per cassazione relativa alla mancata ammissione della prova testimoniale e' inammissibile se il ricorrente, oltre a trascrivere i capitoli di prova e ad indicare i testi e le ragioni per le quali essi sono qualificati a testimoniare - elementi necessari a valutare la decisività del mezzo istruttorio richiesto - non allega e indichi la prova della

tempestività e ritualità della relativa istanza di ammissione e la fase di merito a cui si riferisce, al fine di consentire "ex actis" alla Corte di Cassazione di verificare la veridicità dell'asserzione. È stato pure affermato, peraltro ai sensi dell'articolo 360 bis, comma 1, cod. proc. civ., il principio secondo il quale (Sez. 6 - L, Ordinanza n. 17915 del 30/07/2010) il ricorrente che, in sede di legittimità, denunci il difetto di motivazione su un'istanza di ammissione di un mezzo istruttorio o sulla valutazione di un documento o di risultanze probatorie o processuali, ha l'onere di indicare specificamente le circostanze oggetto della prova o il contenuto del documento trascurato od erroneamente interpretato dal giudice di merito, provvedendo alla loro trascrizione, al fine di consentire al giudice di legittimità il controllo della decisività dei fatti da provare, e, quindi, delle prove stesse, che, per il principio dell'autosufficienza del ricorso per cassazione, la S.C. deve essere in grado di compiere sulla base delle deduzioni contenute nell'atto, alle cui lacune non è consentito sopperire con indagini integrative (in tema di requisiti di autosufficienza de ricorso in relazione alla prova contraria richiesta, anche Sez. 1, Sentenza n. 23673 del 06/11/2006). 28. L'ottavo motivo, che censura l'uso ai fini della decisione di atti del processo penale ancora non definito, è infondato. Occorre premettere sul punto che, con sentenza 31/10/2012 richiamata nelle note Api ma non prodotta in atti, i lavoratori sono stati condannati dal tribunale di Ancona per furto e sottrazione di GPL; nel presente giudizio, peraltro, vengono in gioco atti diversi dalla sentenza ora detta, all'epoca non ancora emessa, deducendosi da parte del Gi. che il recesso si è fondato indebitamente sulle ipotesi accusatorie della Procura all'epoca ancora prive di vaglio dibattimentale. Ora, se la giurisprudenza in proposito ha consentito che un licenziamento possa basarsi su fatti oggetto di procedimento penale ma ancora privi di accertamento in quella sede (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 22200 del 29/10/2010; Sez. 3, Sentenza n. 10055 del 27/04/2010 Sez. 1, Sentenza n. 5009 del 02/03/2009, secondo cui il giudice civile, può utilizzare come fonte del proprio convincimento le prove raccolte in un giudizio penale, già definito, ancorché con sentenza di non doversi procedere per intervenuta prescrizione, ponendo a base delle proprie conclusioni gli elementi di fatto già acquisiti con le garanzie di legge in quella sede e sottoponendoli al proprio vaglio critico, mediante il confronto con gli elementi probatori emersi nel giudizio civile; a tal fine, egli non è tenuto a disporre la previa acquisizione degli atti del procedimento penale e ad esaminarne il contenuto, qualora, per la formazione di un razionale convincimento, ritenga sufficiente le risultanze della sola sentenza), peraltro nel caso la Corte territoriale non ha fondato in alcun modo la propria decisione sull'esito delle indagini penali, che infatti non sono in alcun modo richiamate, ma solo sulle prove acquisite in giudizio nel contraddittorio delle parti. 29. Il nono motivo del ricorso di Gi., che lamenta la genericità della contestazione disciplinare, è inammissibile per violazione del principio di autosufficienza. La parte infatti omette di trascrivere non solo i passaggi del ricorso introduttivo della lite ove l'eccezione riportata dal motivo venne formulata, ma anche i passaggi della memoria in appello ove l'eccezione, cui avrebbe fatto seguito una omessa motivazione della corte territoriale, sarebbe stata riproposta (tanto più che nel caso parte della contestazione disciplinare era stata ritenuta già generica in primo grado e nessun rilievo risulta esser stato fatto dal lavoratore in riferimento all'altra parte della contestazione ritenuta invece specifica in primo grado). Si è infatti affermato (Sez. 1, Sentenza n. 23675 del 18/10/2013; Sez. 5, Sentenza n. 1435 del 22/01/2013; Sez. 1, Sentenza n. 324 del 11/01/2007) che, qualora con il ricorso per cassazione siano prospettate questioni di cui non vi sia cenno nella sentenza impugnata, è onere della parte ricorrente, al fine di evitarne una statuizione di inammissibilità per novità della censura, non solo di allegare l'avvenuta loro deduzione innanzi al giudice di merito, ma anche, in ossequio al principio di autosufficienza del ricorso stesso, di indicare in quale specifico atto del giudizio precedente lo abbia fatto, onde dar modo alla Suprema Corte di controllare "ex actis" la veridicità di tale asserzione prima di esaminare il merito della suddetta questione.

30. Il decimo motivo, che deduce la tardività della contestazione, è inammissibile. Nel caso, la sentenza di primo grado ha rilevato che, se la contestazione è stata fatta solo nel maggio 2008 per fatti relativi al marzo 2007, tuttavia il decorso del detto tempo era dovuto alla necessità di attendere le indagini penali sui medesimi fatti, avendo il giudice di primo grado accertato che il datore aveva accesso al filmato registrato dalla Guardia di Finanza nel procedimento penale n. 4378/07 solo dopo autorizzazione del PM rilasciata in data 19.2.2008 (sicché, scrive il giudice, considerati i tempi tecnici per il rilascio della copia del DVD e per la visione del filmato con l'extrapolazione delle condotte illecite, la contestazione avvenuta ai primi di maggio del 2008 non è tardiva). A fonte di tale statuizione della sentenza - peraltro adeguata e conforme alla giurisprudenza di legittimità (da ultimo, Sez. L, Sentenza n. 4724 del 27/02/2014; Sez. L, Sentenza n. 241 del 11/01/2006), secondo la quale il principio di immediatezza della contestazione disciplinare deve essere inteso secondo una ragionevole elasticità, e, nel caso in cui il fatto che dà luogo a sanzione disciplinare abbia anche rilievo penale, il differimento dell'incolpazione è giustificato soltanto

dalla necessità, per il datore di lavoro, di acquisire conoscenza della riferibilità dei fatti, nelle linee essenziali, al lavoratore, fermo restando che la relativa valutazione del giudice di merito e' insindacabile in sede di legittimita' se sorretta da motivazione adeguata e priva di vizi logici (Sez. L, Sentenza n. 5546 del 08/03/2010; Sez. L, Sentenza n. 29480 del 17/12/2008; Sez. L, Sentenza n. 14113 del 20/06/2006) - nulla ha dedotto in appello il lavoratore (che nemmeno ha trascritto in ricorso le eventuali deduzioni sul punto nel giudizio di appello, in violazione peraltro del principio di autosufficienza), sicché la questione non e' qui piu' proponibile.

31. L'undicesimo motivo del ricorso di Gi. , che deduce la diversità dei fatti a base del licenziamento rispetto a quello oggetto della contestazione, e' infondato. La Corte con motivazione adeguata ha affermato infatti che la circostanza della consumazione del furto di GPL alla baia di carico n. 1 rispetto alla indicazione del n. 3 che si legge nella missiva di contestazione degli addebiti disciplinari e' frutto di evidente quanto innocuo errore materiale (tanto piu' che nel filmato non sempre e' visibile il numero della baia), inidoneo a determinare lesione del diritto di difesa dell'incolpato, sicché l'eccezione sollevata tardivamente sul punto dal lavoratore e' non solo inammissibile ma anche manifestamente infondata. La decisione e' condivisibile, atteso che oggetto della prova non era certo il numero della baia di carico, elemento del tutto marginale ed addirittura insignificante, una volta accertato con certezza (con la prova video e con le dichiarazioni del testimone) il fatto e l'autore dell'illecito.

29. Il dodicesimo motivo di ricorso, essendo relativo esclusivamente a questioni di corretta valutazione delle prove raccolte, e' inammissibile, riguardando profili di mero fatto non censurabili in sede di legittimita', ai sensi della giurisprudenza sopra gia' richiamata.

30. Il tredicesimo motivo, che lamenta l'erronea affermazione della reiterazione de fatto illecito ascritto al dipendente, e' infondato. La Corte ha accertato e motivato adeguatamente il proprio convincimento circa la gravità della condotta accertata e la sua idoneità a giustificare la massima sanzione del licenziamento del lavoratore per giusta causa. Nessuna contraddizione e' intanto nella motivazione in ragione del riferimento a reiterate violazioni, atteso che, pur se relativamente alla medesima giornata lavorativa, la corte ha riscontrato una pluralità di episodi illeciti. Per il resto, la sentenza si sottrae alle critiche del ricorrente, atteso che (come rette rata mente affermato da questa Corte: Sez. L, Sentenza n. 7948 del 07/04/2011, Sez. L, Sentenza n. 35 del 03/01/2011), per stabilire in concreto l'esistenza di una giusta causa di licenziamento, che deve rivestire il carattere di grave negazione degli elementi essenziali del rapporto di lavoro ed in particolare di quello fiduciario e la cui prova incombe sul datore di lavoro, occorre valutare da un lato la gravita' dei fatti addebitati al lavoratore, in relazione alla portata oggettiva e soggettiva dei medesimi, alle circostanze nelle quali sono stati commessi ed all'intensita' dell'elemento intenzionale, dall'altro la proporzionalita' fra tali fatti e la sanzione inflitta, stabilendo se (a lesione dell'elemento fiduciario su cui si basa la collaborazione del prestatore di lavoro sia in concreto tale da giustificare o meno la massima sanzione disciplinare; la valutazione della gravita' dell'infrazione e della sua idoneita' ad integrare giusta causa di licenziamento si risolve in un apprezzamento di fatto riservato al giudice di merito ed incensurabile in sede di legittimita', se congruamente motivato. Si e' pure affermato (Sez. L, Sentenza n. 13574 del 21/06/2011) che, nella valutazione della gravita' dell'inadempimento ascritto al lavoratore, e della conseguente proporzionalita' tra inadempimento e irrogazione della sanzione disciplinare del licenziamento, correttamente il giudice di merito ritiene adeguata tale misura nel caso in cui il lavoratore abbia fatto uso di documenti falsificati per ottenere rimborsi non dovutigli, trattandosi di condotta di per se' grave e che mina il rapporto fiduciario tra le parti del contratto di lavoro. Per altro verso, l'assenza di danno asserita dal lavoratore -a tacere del fatto che nel caso il danno e' implicito, ancorché non quantificato espressamente nella contestazione disciplinare - non esclude la legittimita' del recesso, ove comunque vi sia stata lesione della fiducia del datore di lavoro nel dipendente in considerazione del carattere doloso e fraudolento della condotta ascritta, essendosi ritenuto (tra le altre, Sez. L, Sentenza n. 5434 del 07/04/2003) che, in tema di licenziamento, e' irrilevante, ai fini della valutazione della proporzionalità tra fatto addebitato e recesso, e, quindi, della sussistenza della giusta causa di licenziamento, l'assenza o la speciale tenuità del danno patrimoniale a carico del datore di lavoro, mentre cio' che rileva è la idoneità della condotta tenuta dal lavoratore a porre in dubbio la futura correttezza dell'adempimento della prestazione lavorativa, in quanto sintomatica di un certo atteggiarsi del lavoratore rispetto agli obblighi assunti.

31. Per tutto quanto detto, il ricorso di Gi. deve essere rigettato. Le spese seguono la soccombenza.

32. Il datore di lavoro ha proposto nei confronti di Me. ricorso incidentale per tre motivi. Con il primo motivo si deduce vizio di motivazione sulla gravità della condotta del lavoratore (trattandosi di almeno due occasioni di violazione di disposizioni, di percezione di irregolarità commesse di colleghi e mancata

denuncia degli stessi, e di violazione degli obblighi di fedeltà ed obbedienza). Con il secondo motivo si deduce - ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., n. 3 - violazione dell'articolo 2106 c.c. in relazione alla proporzionalità della sanzione irrogata. Con il terzo motivo di ricorso si deduce vizio di motivazione e violazione dell'articolo 55 de contratto collettivo, essendo la sanzione espulsiva commisurata alla gravità dei fatti ascritti al lavoratore. 33. Con atto del 16/9/2014, il datore di lavoro ha rinunciato al ricorso incidentale, con compensazione delle spese di lite e sottoscrizione dei legali della parte per rinuncia al vincolo di solidarietà professionale. L'atto è stato notificato in data 24/9/2014 al Me., che era rimasto intimato, presso la sua residenza, ai sensi dell'articolo 140 c.p.c.. 34. Il giudizio relativo va dunque dichiarato estinto; nulla per spese della parte rimasta intimata.

P.Q.M.

la Corte, provvedendo sui ricorsi riuniti: - dichiara estinto il ricorso API contro Me.; nulla per spese. - rigetta i motivi da 1 a 6 del ricorso Ce., accoglie il settimo, cassa la sentenza impugnata nella parte relativa e, ex articolo 384 c.p.c., condanna Ce. a restituire la somma di euro 71.120,31 oltre interessi legali dal pagamento; per Ce. si confermano le statuizioni della sentenza impugnata sulle spese del giudizio di primo e secondo grado; compensa per 1/4 le spese del giudizio di legittimità che si pongono a carico di Ce. e che si liquidano per l'intero in euro quattromila per compensi, euro 100 per esborsi, oltre accessori come per legge e spese generali nella misura del 15%. - rigetta il ricorso di Gi.; condanna Gi. al pagamento delle spese del giudizio di legittimità in favore di Api per euro quattromila per compensi, euro 100 per esborsi, oltre accessori come per legge e spese generali nella misura del 15%. Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio, il 16 ottobre 2014.
Depositato in Cancelleria il 17 febbraio 2015

7.7. CASS. CIVILE, SEZ. LAV., 27-05-2015, N. 10955

I controlli "occulti" da parte del datore di lavoro - il quale può anche avvalersi di personale esterno all'azienda - sono ammessi solo in quanto diretti all'accertamento di comportamenti illeciti diversi dal mero inadempimento della prestazione lavorativa, sotto il profilo quantitativo e qualitativo, ferma restando in ogni caso la necessaria esplicazione delle attività di accertamento mediante modalità non eccessivamente invasive e rispettose delle garanzie di libertà e dignità dei dipendenti e, comunque, sempre secondo i canoni generali della correttezza e buona fede contrattuale.

Svolgimento del processo

1. De. Lo. Do., dipendente della Pelliconi Abruzzo s.r.l. con la qualifica di operaio addetto alle presse stampatrici, è stato licenziato in data 24 settembre 2012 sulla base delle seguenti contestazioni: 1) in data 21/8/2012 si era allontanato dal posto di lavoro per una telefonata privata di circa 15 minuti che gli aveva impedito di intervenire prontamente su di una pressa, bloccata da una lamiera che era rimasta incastrata nei meccanismi; 2) nello stesso giorno era stato trovato, nel suo armadietto aziendale, un dispositivo elettronico (Ipad) acceso e in collegamento con la rete elettrica; 3) nei giorni successivi, in orari esattamente indicati, si era intrattenuto con il suo cellulare a conversare su face book. Il licenziamento è stato intimato per giusta causa, ai sensi dell'articolo 1, comma 10, Sez., 4 - Tit. 7 del C.C.N.L. di categoria. 1.1. Il De. Lo. ha presentato ricorso L. n. 300 del 1970, ex articolo 18, come modificato dalla L. 28 giugno 2012, n. 92, articolo 1, comma 42, al Tribunale di Lanciano il quale, con sentenza resa in sede di opposizione contro l'ordinanza con la quale era stata rigettata l'impugnativa di licenziamento, l'ha accolta e ha dichiarato risolto rapporto di lavoro tra le parti con effetto dalla data del licenziamento; ha quindi condannato la società datrice di lavoro a corrispondere al lavoratore un risarcimento del danno pari a ventidue mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto. Il Tribunale ha infatti ritenuto che i fatti contestati al lavoratore, - non essendo riconducibili a condotte punite dal C.C.N.L. con sanzioni conservative, in ragione della pluralità delle stesse e della loro commissione in un ristretto contesto spaziotemporale -, nondimeno, non integrassero gli estremi della giusta causa o del giustificato motivo soggettivo, con la conseguenza che in base all'articolo 18 cit., comma 5, nel testo modificato, doveva riconoscersi al lavoratore la sola tutela "attenuata" del risarcimento del danno. 1.2. La sentenza è stata reclamata dinanzi alla Corte d'appello dell'Aquila, con impugnazione principale, dal De. Lo. e, con impugnazione incidentale, dalla Pelliconi s.r.l. e la Corte aquilana, con sentenza depositata in data 12 dicembre 2013 ha rigettato il reclamo principale e accolto quello incidentale, rigettando così l'impugnativa di licenziamento proposta dal ricorrente, che ha poi condannato alla restituzione della somma

ricevuta in esecuzione della sentenza reclamata. 1.3. La Corte territoriale ha ritenuto che i fatti addebitati al lavoratore siano stati provati attraverso la deposizione del teste Pi., responsabile del personale; che l'accertamento compiuto dalla società datrice di lavoro delle conversazioni via internet intrattenute dal ricorrente con il suo cellulare nei giorni e per il tempo indicato - accertamento reso possibile attraverso la creazione da parte del responsabile del personale di un "falso profilo di donna su face book" - non costituisse violazione della L. n. 300/1070, articolo 4, in difetto dei caratteri della continuità, anelasticità, invasività e compressione dell'autonomia del lavoratore, nello svolgimento della sua attività lavorativa, del sistema adottato dalla società per pervenire all'accertamento dei fatti. Ha quindi proceduto al giudizio di proporzionalità tra i fatti accertati e la sanzione arrogata, ritenendo che si fosse in presenza di inadempimenti che esulano dallo schema previsto dall'articolo 10 del C.C.N.L., in considerazione del fatto che il lavoratore era stato già sanzionato per fatti analoghi nel 2003 e nel 2009 e che tali precedenti erano stati espressamente richiamati nella lettera di contestazione. 1.4. Contro la sentenza il De. Lo. propone ricorso per cassazione sostenuto da tre motivi, cui resiste con controricorso la società. Le parti depositano memorie ex articolo 378 c.p.c..

Motivi della decisione

In via preliminare deve rilevarsi che è infondata l'eccezione di inammissibilità del ricorso per cassazione sollevata dalla difesa della Pelliconi Abruzzo s.r.l. nella memoria ex articolo 378 c.p.c., sul presupposto che esso sarebbe stato notificato ai sensi dell'articolo 149 c.p.c., l'11 febbraio 2014 (espressamente definito dal notificante, quale "ultimo giorno"), e cioè il sessantunesimo giorno dopo la data di comunicazione della sentenza della Corte aquilana, avvenuta a mezzo PEC il 12 dicembre 2013. In realtà, come si evince dalla stampigliatura in calce al ricorso, apposta dall'ufficiale giudiziario notificatore, l'atto è stato consegnato per la notifica il 10 febbraio 2014, con la conseguenza che il ricorso è tempestivo e, dunque, ammissibile.

1. Con il primo motivo il ricorrente lamenta "la violazione e falsa applicazione della L. n. 300 del 1970, articolo 4, della L. n. 300 del 1970, articolo 18, comma 4, e dell'articolo 1175 c.c., in relazione all'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3, per non essersi dichiarato inutilizzabile il controllo a distanza operato sul lavoratore senza la preventiva e indispensabile autorizzazione". Assume che lo "stratagemma" (così definito dalla corte del merito) adoperato dall'azienda per accertare le sue conversazioni telefoniche via internet durante l'orario di lavoro costituisce una forma di controllo a distanza, vietato dall'articolo 4 dello statuto dei lavoratori, trattandosi peraltro di un comportamento di rilievo penale, oltre che posto in violazione dei principi di correttezza e buona fede previsti dall'articolo 1175 c.c..

1.2. - Il motivo è infondato.

1.3.- È rimasto accertato nella precedente fase di merito che, previa autorizzazione dei vertici aziendali, il responsabile delle risorse umane della Pelliconi Abruzzo s.r.l. ha creato un falso profilo di donna su face book con richiesta di "amicizia" al De. Lo., con il quale aveva poi "chattato in più occasioni", in orari che la stessa azienda aveva riscontrato concomitanti con quelli di lavoro del dipendente, e da posizione, accertata sempre attraverso face-book, coincidente con la zona industriale in cui ha sede lo stabilimento della società.

1.4. - L'articolo 4 dello statuto dei lavoratori vieta le apparecchiature di controllo a distanza e subordina ad accordo con le r.s.a. o a specifiche disposizioni dell'Ispettorato del Lavoro l'installazione di quelle apparecchiature, rese necessarie da esigenze organizzative e produttive, da cui può derivare la possibilità di controllo. È stato affermato da questa Corte che **l'articolo 4 "fa parte di quella complessa normativa diretta a contenere in vario modo le manifestazioni del potere organizzativo e direttivo del datore di lavoro che, per le modalità di attuazione incidenti nella sfera della persona, si ritengono lesive della dignità e della riservatezza del lavoratore"** (Cass., 17 giugno 2000, n. 8250), **sul presupposto - "espressamente precisato nella Relazione ministeriale - 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"** (Cass., n. 8250/2000, cit., principi poi ribaditi da Cass., 17 luglio 2007, n. 15892, e da Cass., 23 febbraio 2012, n. 2722).

1.5.- Il potere di controllo del datore di lavoro deve dunque trovare un contemperamento nel diritto alla riservatezza del dipendente, ed anche l'esigenza, pur meritevole di tutela, del datore di lavoro di evitare condotte illecite da parte dei dipendenti non può assumere portata tale da giustificare un sostanziale annullamento di ogni forma di garanzia della dignità e riservatezza del lavoratore.

1.6. - **Benché non siano mancati precedenti di segno contrario (Cass., 3 aprile 2002, n. 4746), tale esigenza di tutela della riservatezza del lavoratore sussiste anche con riferimento ai cosiddetti "controlli difensivi" ossia a quei controlli diretti ad accertare comportamenti illeciti dei lavoratori, quando tali comportamenti riguardino l'esatto adempimento delle obbligazioni discendenti dal rapporto di lavoro e non la tutela di beni estranei al rapporto stesso, ove la sorveglianza venga attuata mediante strumenti che presentino quei requisiti strutturali e quelle potenzialità lesive, la cui utilizzazione è subordinata al previo accordo con il sindacato o all'intervento dell'Ispettorato del lavoro" (Cass., n. 15892/2007, cit.; v. pure Cass., 1 ottobre 2012, n. 16622). In tale ipotesi, è stato precisato, si tratta di "un controllo c.d. preterintenzionale che rientra nella previsione del divieto flessibile di cui all'articolo 4, comma 2" (Cass. 23 febbraio 2010 n. 4375).**

1.7. - **Diversamente, ove il controllo sia diretto non già a verificare l'esatto adempimento delle obbligazioni direttamente scaturenti dal rapporto di lavoro, ma a tutelare beni del patrimonio aziendale ovvero ad impedire la perpetrazione di comportamenti illeciti, si è fuori dallo schema normativo della L. n. 300 del 1970, articolo 4.**

1.8. - Si è così ritenuto che l'attività di controllo sulle strutture informatiche aziendali per conoscere il testo di messaggi di posta elettronica, inviati da un dipendente bancario a soggetti cui forniva informazioni acquisite in ragione del servizio, prescinde dalla pura e semplice sorveglianza sull'esecuzione della prestazione lavorativa ed è, invece, diretta ad accertare la perpetrazione di eventuali comportamenti illeciti (poi effettivamente riscontrati) (Cass., n. 2722/2012). Così come è stata ritenuta legittima l'utilizzazione, da parte del datore di lavoro, di registrazioni video operate fuori dall'azienda da un soggetto terzo, estraneo all'impresa e ai lavoratori dipendenti della stessa, per esclusive finalità "difensive" del proprio ufficio e della documentazione in esso custodita (Cass., 28 gennaio 2011, n. 2117).

1.9. - **Infine, è stato precisato che le norme poste dalla L. 20 maggio 1970, n. 300, articoli 2 e 3, a tutela della libertà e dignità del lavoratore, delimitano la sfera di intervento di persone preposte dal datore di lavoro a difesa dei suoi interessi con specifiche attribuzioni nell'ambito dell'azienda (rispettivamente con poteri di polizia giudiziaria e di controllo della prestazione lavorativa), ma non escludono il potere dell'imprenditore, ai sensi degli articoli 2086 e 2104 c.c., di controllare direttamente o mediante la propria organizzazione gerarchica o anche attraverso personale esterno - costituito in ipotesi da dipendenti di una agenzia investigativa - l'adempimento delle prestazioni lavorative e quindi di accertare mancanze specifiche dei dipendenti già commesse o in corso di esecuzione, e ciò indipendentemente dalle modalità del controllo, che può avvenire anche occultamente, senza che vi ostino né il principio di correttezza e buona fede nell'esecuzione dei rapporti né il divieto di cui alla stessa L. n. 300 del 1970, articolo 4, riferito esclusivamente all'uso di apparecchiature per il controllo a distanza (Cass. 10 luglio 2009, n. 16196).**

1.10.- **Nell'ambito dei controlli cosiddetti "occulti", la giurisprudenza di questa Corte ha avuto modo di affermarne la legittimità, ove gli illeciti del lavoratore non riguardino il mero inadempimento della prestazione lavorativa, ma incidano sul patrimonio aziendale (nella specie, mancata registrazione della vendita da parte dell'addetto alla cassa di un esercizio commerciale ed appropriazione delle somme incassate), e non presuppongono necessariamente illeciti già commessi (Cass., 9 luglio 2008, n. 18821; Cass., 12 giugno 2002, n. 8388; v. Cass., 14 febbraio 2011, n. 3590, che ha precisato che le disposizioni dell'articolo 2 dello statuto dei lavoratori non precludono al datore di lavoro di ricorrere ad agenzie investigative - purché queste non sconfinino nella vigilanza dell'attività lavorativa vera e propria, riservata dall'articolo 3 dello statuto direttamente al datore di lavoro e ai suoi collaboratori -, restando giustificato l'intervento in questione non solo per l'avvenuta perpetrazione di illeciti e l'esigenza di verificarne il contenuto, ma anche in ragione del solo sospetto o della mera ipotesi che illeciti siano in corso di esecuzione; e Cass., 2 marzo 2002, n. 3039 che ha ritenuto legittimo il controllo tramite pedinamento di un informatore farmaceutico da parte del capo area; v. pure Cass., 14 luglio 2001, n. 9576, in cui si è ribadita, citando ampia giurisprudenza, la legittimità dei controlli effettuati per il tramite di normali clienti, appositamente contattati, per verificare l'eventuale appropriazione di denaro - (ammanchi di cassa) - da parte del personale addetto). In questo stesso orientamento, si pone da ultimo, Cass., 4 marzo 2014, n. 4984, che ha ritenuto legittimo il controllo svolto attraverso un'agenzia investigativa, finalizzato all'accertamento dell'utilizzo improprio dei permessi ex L. n. 104 del 1992, ex articolo 33, (susceptibile di rilevanza anche penale), non riguardando l'adempimento della prestazione lavorativa, in quanto effettuato al di fuori dell'orario di lavoro ed in fase di sospensione dell'obbligazione principale di rendere la prestazione lavorativa.**

1.11.- Da questo panorama giurisprudenziale, può trarsi il principio della tendenziale ammissibilità dei controlli difensivi "occulti", anche ad opera di personale estraneo all'organizzazione aziendale, in quanto diretti all'accertamento di comportamenti illeciti diversi dal mero inadempimento della prestazione lavorativa, sotto il profilo quantitativo e qualitativo, ferma comunque restando la necessaria esplicazione delle attività di accertamento mediante modalità non eccessivamente invasive e rispettose delle garanzie di libertà e dignità dei dipendenti, con le quali l'interesse del datore di lavoro al controllo ed alla difesa della organizzazione produttiva aziendale deve contemperarsi, e, in ogni caso, sempre secondo i canoni generali della correttezza e buona fede contrattuale.

1.12.- Ad avviso del Collegio, la fattispecie in esame rispetta questi limiti e si pone al di fuori del campo di applicazione dell'articolo 4 dello statuto dei lavoratori. Infatti, il datore di lavoro ha posto in essere una attività di controllo che non ha avuto ad oggetto l'attività lavorativa più propriamente detta ed il suo esatto adempimento, ma l'eventuale perpetrazione di comportamenti illeciti da parte del dipendente, poi effettivamente riscontrati, e già manifestatisi nei giorni precedenti, allorché il lavoratore era stato sorpreso al telefono lontano dalla pressa cui era addetto (che era così rimasta incustodita per oltre dieci minuti e si era bloccata), ed era stata scoperta la sua detenzione in azienda di un dispositivo elettronico utile per conversazioni via internet. Il controllo difensivo era dunque destinato ad riscontare e sanzionare un comportamento idoneo a ledere il patrimonio aziendale, sotto il profilo del regolare funzionamento e della sicurezza degli impianti. Si è trattato di un controllo ex post, sollecitato dagli episodi occorsi nei giorni precedenti, e cioè dal riscontro della violazione da parte del dipendente della disposizione aziendale che vieta l'uso del telefono cellulare e lo svolgimento di attività extralavorativa durante l'orario di servizio.

1.13. - Ne' può dirsi che la creazione del falso profilo face book costituisca, di per sé, violazione dei principi di buona fede e correttezza nell'esecuzione del rapporto di lavoro, attenendo ad una mera modalità di accertamento dell'illecito commesso dal lavoratore, non invasiva ne' induttiva all'infrazione, avendo funzionato come mera occasione o sollecitazione cui il lavoratore ha prontamente e consapevolmente aderito.

1.14. Altrettanto deve dirsi con riguardo alla localizzazione del dipendente, la quale, peraltro, è avvenuta in conseguenza dell'accesso a face book da cellulare e, quindi, nella presumibile consapevolezza del lavoratore di poter essere localizzato, attraverso il sistema di rilevazione satellitare del suo cellulare. In ogni caso, è principio affermato dalla giurisprudenza penale che l'attività di indagine volta a seguire i movimenti di un soggetto e a localizzarlo, controllando a distanza la sua presenza in un dato luogo ed in un determinato momento attraverso il sistema di rilevamento satellitare (GPS), costituisce una forma di pedinamento eseguita con strumenti tecnologici, non assimilabile ad attività di intercettazione prevista dall'articolo 266 c.p.c. e ss., (Cass. pen., 13 febbraio 2013, n. 21644), ma piuttosto ad un'attività di investigazione atipica (Cass., pen., 27 novembre 2012, n. 48279), i cui risultati sono senz'altro utilizzabili in sede di formazione del convincimento del giudice (cfr. sul libero apprezzamento delle prove atipiche, Cass., 5 marzo 2010, n. 5440).

1.14. - Sono invece inammissibili per difetto di autosufficienza le ulteriori doglianze del ricorrente, incentrate sull'inquadrabilità della condotta posta in essere da Pi. Gi., responsabile delle risorse umane della Pelliconi, e costituita dalla creazione del falso profilo face book, nel reato di cui all'articolo 494 c.p.. Di tale questione non vi è, infatti, cenno nella sentenza impugnata e la parte, pur asserendo di averla sottoposta alla cognizione dei giudici di merito, non indica in quale momento, in quale atto e in quali termini ciò sarebbe avvenuto, con la precisa indicazione dei dati necessari per il reperimento dell'atto o del verbale di causa in cui la questione sarebbe stata introdotta. Ne' l'accertamento della rilevanza penale del fatto può essere condotto d'ufficio da questa Corte, poiché la valutazione circa l'esistenza dei presupposti oggettivi e soggettivi del reato richiede un'indagine tipicamente fattuale, che esula dai limiti del sindacato devoluto a questa Corte. Conseguentemente, sono da dichiararsi inammissibili ai sensi dell'articolo 372 c.p.c., i documenti prodotti dal ricorrente unitamente alla memoria difensiva, relativi ad atti del procedimento penale avviato nei confronti del Pi. (decreto penale di condanna e verbali di interrogatorio), poiché essi non riguardano la nullità della sentenza impugnata ne' l'ammissibilità del ricorso o del controricorso.

2. Con il secondo motivo il ricorrente censura la sentenza per "violazione e falsa applicazione dell'articolo 2119 c.c., della L. n. 604 del 1966, articolo 5, dell'articolo 2697 c.c., della L. n. 300 del 1970, articolo 7, e della L. n. 300 del 1970, articolo 18, comma 4, in relazione all'articolo 360, comma 1, n. 3), per non essersi assolto all'onere probatorio gravante in capo al datore di lavoro giustificativo del cominato licenziamento. Erronea e carente valutazione delle risultanze probatorie in relazione all'articolo 360,

comma 1, n. 5), per essersi erroneamente valutate ed interpretate le acquisizioni probatorie agli atti di causa".

2.1. - Il motivo è inammissibile sotto il profilo della violazione di legge, dal momento che il ricorrente non indica quale affermazione della Corte territoriale si pone in violazione delle norme indicate. Ed invero il vizio di violazione o falsa applicazione di norma di diritto, ex articolo 360 c.p.c., n. 3, deve essere dedotto, a pena di inammissibilità del motivo giusta la disposizione dell'articolo 366 c.p.c., n. 4, non solo con la indicazione delle norme assuntivamente violate, ma anche, e soprattutto, mediante specifiche argomentazioni intelligibili ed esaurienti intese a motivatamente dimostrare in qual modo determinate affermazioni in diritto contenute nella sentenza gravata debbano ritenersi in contrasto con le indicate norme regolatrici della fattispecie o con l'interpretazione delle stesse fornita dalla giurisprudenza di legittimità, diversamente impedendo alla Corte regolatrice di adempiere il suo istituzionale compito di verificare il fondamento della lamentata violazione. Risulta, quindi, inidoneamente formulata la deduzione di "errori di diritto" individuati per mezzo della sola preliminare indicazione delle singole norme pretesamente violate, ma non dimostrati per mezzo di una critica delle soluzioni adottate dal giudice del merito nel risolvere le questioni giuridiche poste dalla controversia, (cfr. Cass., 8 marzo 2007, n. 5353; Cass., 19 gennaio 2005, n. 1063; Cass., 6 aprile 2006, n. 8106; Cass., 26 giugno 2013, n. 16038; 1 dicembre 2014, n. 25419).

2.2. - Sotto il profilo del vizio di motivazione deve rilevarsi che, nel regime del nuovo articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 5, (applicabile *ratione temporis* alla sentenza in esame, in quanto pubblicata dopo il 30 giorno successivo a quello di entrata in vigore della L. 7 agosto 2012, n. 134), valgono i principi espressi dalle Sezioni unite di questa Corte, che con la sentenza n. 8053 del 7 aprile 2014, hanno affermato che "L'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 5, riformulato dal Decreto Legge 22 giugno 2012, n. 83, articolo 54, conv. in L. 7 agosto 2012, n. 134, introduce nell'ordinamento un vizio specifico denunciabile per cassazione, relativo all'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo (vale a dire che, se esaminato, avrebbe determinato un esito diverso della controversia). Ne consegue che, nel rigoroso rispetto delle previsioni dell'articolo 366 c.p.c., comma 1, n. 6, e articolo 369 c.p.c., comma 2, n. 4, il ricorrente deve indicare il "fatto storico", il cui esame sia stato omesso, il "dato", testuale o extratestuale, da cui esso risulti esistente, il "come" e il "quando" tale atto sia stato oggetto di discussione processuale tra le parti e la sua "decisività", fermo restando che l'omesso esame di elementi istruttori non integra, di per sé, il vizio di omesso esame di un fatto decisivo qualora il fatto storico, rilevante in causa, sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, ancorché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie".

2.3. - Nel caso di specie, il ricorrente non ha assolto tale onere, avendo omesso di specificare quale tra i fatti principali o secondari non sia stato considerato dal giudice di merito, risolvendosi la censura essenzialmente nell'addebitare alla Corte di non aver valutato la documentazione esibita dalle parti nel secondo grado del giudizio - documentazione di cui peraltro non viene indicato né il contenuto né i tempi e i luoghi della sua produzione, con evidente violazione del principio di autosufficienza del ricorso per cassazione -, nonché di aver ritenuto provate circostanze di fatto che, invece, non erano state trovate, senza peraltro, anche in tal caso, riportare integralmente le deposizioni testimoniali che non sarebbero state esattamente interpretate e senza specificare dove sarebbero rinvenibili i verbali in cui le dette deposizioni sarebbero state trascritte. Infine, introduce questioni nuove, che non risultano affrontate nella sentenza di merito e rispetto alle quali il ricorrente non fornisce indicazioni sul modo ed il tempo in cui esse sarebbero state introdotte nelle pregresse fasi del giudizio di merito. Ciò vale per la mancata affissione del codice di disciplinare e per la recidiva, che secondo il suo assunto non avrebbe potuto esser utilizzata dal giudice di merito in quanto i fatti, relativi all'anno 2009, sarebbero stati archiviati e gli altri, risalenti al 2003, non potevano certo valere ai fini di determinare il licenziamento. Con riferimento a quest'ultimo aspetto, è sufficiente rilevare che il giudice del merito ne ha tenuto conto ai soli fini della globale valutazione, anche sotto il profilo psicologico, del comportamento del lavoratore e della gravità degli specifici episodi addebitati, non già come fatto costitutivo del diritto di recesso, con la conseguente irrilevanza dell'asserita archiviazione (Cass., 19 dicembre 2006, n. 27104; Cass., 20 ottobre 2009, n. 22162; Cass., 27 marzo 2009, n. 7523; Cass., 19 gennaio 2011, n. 1145).

2.4. - In definitiva, così impostato, il motivo del ricorso si risolve in un'inammissibile istanza di revisione delle valutazioni effettuate e, in base ad esse, delle conclusioni raggiunte dal Giudice di merito cui non può imputarsi d'aver omesso l'esplicita confutazione delle tesi non accolte e/o la particolareggiata disamina degli elementi di giudizio ritenuti non significativi, giacché soddisfa

all'esigenza di adeguata motivazione che il raggiunto convincimento risulti da un esame logico e coerente di quelle tra le prospettazioni delle parti e le emergenze istruttorie che siano state ritenute di per sé sole idonee e sufficienti a giustificarlo (cfr. tra le tante, Cass., 25 maggio 2006, n. 12446; Cass. 30 marzo 2000 n. 3904; Cass. 6 ottobre 1999 n. 11121).

2.5.- Non sussiste pertanto il denunciato vizio di motivazione il quale, anche nella giurisprudenza precedente all'intervento delle sezioni unite citato, deve emergere dall'esame del ragionamento svolto dal giudice di merito, quale risulta dalla sentenza impugnata, e può ritenersi sussistente solo quando, in quel ragionamento, sia rinvenibile traccia evidente del mancato (o insufficiente) esame di punti decisivi della controversia, prospettate dalle parti rilevabili, ovvero quando esista insanabile contrasto tra le argomentazioni complessivamente adottate, tale da non consentire l'identificazione del procedimento logico-giuridico posto a base della decisione, mentre non rileva la mera divergenza tra valore e significato attribuiti dallo stesso giudice di merito agli elementi da lui vagliati, ed il valore e significato diversi che, agli stessi elementi, siano attribuiti dalla ricorrente e, in genere, dalle parti per tutte, Cass., Sez. Un., 25 ottobre 2013, n. 24148; Cass., ord. 7 gennaio 2014, n. 91).

3.- Con il terzo motivo il ricorrente censura la sentenza per "violazione e falsa applicazione dell'articolo 2119 c.c., della L. n. 604 del 1966, articolo 1, dell'articolo 1455 c.c., dell'articolo 2697 c.c., e della L. n. 300 del 1970, articolo 18, comma 4, in relazione all'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3), sotto il profilo della mancata proporzionalità tra il comportamento addebitato al lavoratore e il licenziamento comminatogli. Violazione e falsa applicazione dell'articolo 2119 c.c., della L. n. 604 del 1966, articolo 1, degli articoli 9) e 10) sez. 4, titolo 7 del C.C.N.L. dei metalmeccanici e della L. n. 300 del 1970, articolo 18, comma 4, in relazione all'articolo 360, comma 1, n. 3), sotto il profilo dell'erronea, incongrua e immotiva applicazione della sanzione del licenziamento comminato al lavoratore".

3.1.- Il motivo è improcedibile con riferimento alla dedotta violazione delle norme del C.C.N.L. dei metalmeccanici, ai sensi dell'articolo 369 c.p.c., comma 2, n. 4, in difetto della produzione, unitamente al ricorso per cassazione, del contratto collettivo, oltre che di ogni precisa indicazione circa il tempo e il luogo della sua produzione nelle pregresse fasi del giudizio e l'attuale sua collocazione nel fascicolo del giudizio di cassazione. Quanto al giudizio di proporzionalità, esso è stato condotto dal giudice del merito con rigore, valutando tutti gli elementi di fatto raccolti e complessivamente considerati dai quali ha tratto un giudizio, da un lato, di gravità dei fatti addebitati al lavoratore, in relazione alla portata oggettiva e soggettiva dei medesimi, alle circostanze nelle quali sono stati commessi e all'intensità del profilo intenzionale, dall'altro, di proporzionalità fra tali fatti e la sanzione inflitta, per giungere al convincimento che le lesioni dell'elemento fiduciario, su cui si basa la collaborazione del prestatore di lavoro, era tale, in concreto, da giustificare la massima sanzione disciplinare.

4. In definitiva, il ricorso deve essere rigettato, con la condanna del ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio di legittimità, nella misura liquidata in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio, che liquida in euro 100,00 per esborsi e 4.000,00, per compensi professionali, oltre oneri accessori come per legge. Ai sensi del Decreto del Presidente della Repubblica n. 115 del 2002, articolo 13, comma 1 quater, da atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1 bis, dello stesso articolo 13.

Così deciso in Roma, il 17 dicembre 2014.

Depositato in Cancelleria il 27 maggio 2015

La giurisprudenza della Corte di Cassazione Penale e della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo

7.8. CASS., SEZ. V PENALE, 31 MARZO 2016, N. 13057

Quando la casella di posta elettronica sia protetta mediante un sistema tale da rivelare la volontà dell'utente di farne uno spazio a sé riservato - come nel caso di apposizione di una password - ogni accesso abusivo integra il reato di cui all'art. 615/ter cod. pen. Pertanto, qualora in un sistema informatico pubblico siano attivate caselle di posta elettronica protette da password personalizzate, l'accesso abusivo alle stesse, anche da parte del superiore gerarchico, integra il reato di accesso abusivo a un sistema informatico di cui all'art. 615/ter cod. pen. L'apposizione dello sbarramento, infatti, dimostra che a quella

“casella” è collegato uno ius excludendi che si impone anche ai superiori e che essa è destinata ad uso esclusivo della persona, sicchè l’invasione di quello “spazio” rappresenta anche una lesione della riservatezza.

Quando la casella di posta elettronica sia protetta mediante un sistema tale da rivelare la volontà dell’utente di farne uno spazio a sé riservato - come nel caso di apposizione di una password - ogni accesso abusivo integra il reato di cui all’art. 615/ter cod. pen. Pertanto, qualora in un sistema informatico pubblico siano attivate caselle di posta elettronica protette da password personalizzate, l’accesso abusivo alle stesse, anche da parte del superiore gerarchico, integra il reato di accesso abusivo a un sistema informatico di cui all’art. 615/ter cod. pen. L’apposizione dello sbarramento, infatti, dimostra che a quella “casella” è collegato uno ius excludendi che si impone anche ai superiori e che essa è destinata ad uso esclusivo della persona, sicchè l’invasione di quello “spazio” rappresenta anche una lesione della riservatezza.

RITENUTO IN FATTO

1. La Corte d’appello di Bologna, con la sentenza impugnata, in parziale riforma di quella emessa dal locale Tribunale, ha confermato la condanna di (OMISSIS) – responsabile dell’Ufficio di Polizia Provinciale di Bologna, sezione distaccata di Montorio-Monzuno – per accesso abusivo alla posta elettronica del dipendente (OMISSIS) (reato di cui all’articolo 615/ter c.p., comma 2, n. 1), nonché per aver preso visione di messaggi contenuti nella casella di posta elettronica di quest’ultimo, riqualificando il suddetto reato ai sensi dell’articolo 616 cod. pen. (in primo grado (OMISSIS) era stato condannato per il reato di cui all’articolo 617 cod. pen.). Per l’effetto, lo ha condannato alla pena di mesi sei di reclusione, oltre al risarcimento dei danni in favore della costituita parte civile. Secondo la ricostruzione operata dai giudici di merito, il (OMISSIS), approfittando della sua qualità di responsabile dell’Ufficio di Polizia Provinciale e dell’assenza temporanea del titolare della casella, si introdusse, in data 21/4/2007, in due orari diversi (alle 16,43 e alle 16,52), nel sistema di posta elettronica – protetto da password – del (OMISSIS), operante con la qualifica di assistente nel medesimo ufficio, e, dopo aver preso visione del contenuto di numerosi documenti, aprendoli, scaricò due di essi (il file, in formato doc, intitolato “bozza relazione” e il file, anch’esso in formato doc, intitolato “relazione bozza”).

2. Contro la sentenza suddetta ha proposto ricorso per Cassazione, nell’interesse dell’imputato, l’avv. (OMISSIS), avvalendosi, con un primo ricorso, di nove motivi, con cui solleva censure in rito e in merito.

2.1. Col primo lamenta un difetto di correlazione tra imputazione e sentenza, in relazione al secondo reato a lui addebitato. Deduce che, in imputazione, era stato contestato a (OMISSIS) di aver preso visione del documento intestato “(OMISSIS)”, laddove in sentenza è stato condannato per aver preso visione di file intestati “bozza relazione” e “relazione bozza”. Sottolinea che lo scostamento ha riguardato non solo il “file”, ma anche la condotta (il file in contestazione – “(OMISSIS)” – era stato solo selezionato, ma non letto) e il tempo del commesso reato (la selezione di detto file era avvenuta tempo prima).

2.2. Col secondo contesta che vi sia stato accesso a un “sistema informatico”, per l’inesistenza di un “sistema” coincidente con la posta elettronica. Deduce che – sulla base delle testimonianze raccolte, riportate anche in sentenza – il “sistema informatico” rilevante ai sensi dell’articolo 615/ter cod. pen. era quello dell’ufficio, a cui era possibile accedere con password non personalizzate, mentre la casella personale di posta rappresentava una “entità” estranea alla nozione sottesa all’articolo citato.

2.3. Col terzo motivo ripropone – sotto il profilo della violazione di legge – la medesima doglianza, in quanto – deduce – la casella di posta elettronica non rappresenta il “domicilio informatico” tutelato dalla legge, perché “non è uno spazio di riservatezza autonomo rispetto al vero sistema informatico”, essendo solo un “contenitore”. L’illecito, aggiunge, “scatta nel momento in cui si legge la singola e-mail”.

2.4. Col quarto deduce – in relazione al secondo reato contestato e ritenuto – la riferibilità della casella di posta elettronica alla Provincia e non al singolo dipendente; pertanto, persona offesa

sarebbe la Provincia, con i conseguenti riflessi sulla titolarità del diritto di querela; con riflessi, aggiunge, sulla stessa esistenza del reato, giacché (OMISSIS) era un superiore gerarchico di (OMISSIS) e aveva facoltà di libero accesso alla posta dell'Ente.

2.5. Col quinto lamenta che siano stati utilizzati contro l'imputato – in violazione dell'articolo 360 cod. proc. pen. – accertamenti irripetibili svolti dall'agente (OMISSIS) e dalla Polizia Postale, i quali hanno operato al di fuori di qualsiasi “delega” (si presume, dell'Autorità Giudiziaria) e senza alcuna competenza tecnica. Tale motivo è stato ulteriormente approfondito con memoria del 12 ottobre 2015, a cui sono state allegate – per l'autosufficienza del ricorso – le dichiarazioni dei testi (OMISSIS) e (OMISSIS), che avrebbero confermato l'irripetibilità degli accertamenti.

2.6. Col sesto lamenta la violazione dell'articolo 415/bis cod. proc. pen., per i motivi già esposti nelle memorie del 16 luglio 2012 e del 31 dicembre 2012. Tali memorie sono state allegate a “motivi nuovi” depositati il 12 ottobre 2015.

2.7. Col settimo lamenta l'erronea applicazione dell'articolo 61 c.p., n. 9 e articolo 645/ ter c.p., comma 2, n. 1, perché non si vede di quale potere (OMISSIS) abbia abusato e non si dice quale dovere abbia violato. Tale motivo è stato approfondito con memoria del 9 ottobre 2015, a firma dell'avv. (OMISSIS), ove si fa rilevare che la violazione dei doveri non è minimamente trattata dalla Corte d'appello, mentre l'abuso dei poteri presuppone una connessione strumentale – mancante, nella specie – col fatto di reato.

2.8. Con l'ottavo deduce un vizio di motivazione con riguardo all'attribuzione all'imputato delle condotte contestate, posto che l'inimicizia esistente tra i due non prova alcuna e posto che (OMISSIS) non aveva alcun interesse a violare la posta del dipendente. Lamenta, inoltre, che la Corte di merito non abbia tenuto conto della facilità con cui era possibile violare il sistema dall'esterno.

2.9. Col nono si duole della mancata conversione della pena detentiva in pena pecuniaria.

4. Con memoria depositata il 12 ottobre 2015 l'avv. (OMISSIS) ha insistito sulla nullità – dedotta col sesto motivo di ricorso – derivante dal fatto che la Procura della Repubblica di Bologna non aveva, a seguito della notifica dell'avviso di cui all'articolo 415/bis cod. proc. pen., messo a disposizione della difesa l'intero fascicolo. Inoltre, a integrazione dell'ottavo motivo di ricorso, ha lamentato il silenzio serbato dalla Corte d'appello sulle risultanze dell'esame del consulente tecnico dr. (OMISSIS) e il mancato approfondimento delle tematiche relative al movente.

CONSIDERATO IN DIRITTO

I motivi di ricorso sono tutti manifestamente infondati o altrimenti inammissibili.

1. Non sussiste, innanzitutto, la dedotta violazione del principio di correlazione tra contestazione e sentenza. Il principio di correlazione tra contestazione e sentenza è funzionale alla salvaguardia del diritto di difesa dell'imputato; ne consegue che la violazione di tale principio è ravvisabile quando il fatto ritenuto nella decisione si trovi, rispetto al fatto contestato, in rapporto di eterogeneità, ovvero quando il capo d'imputazione non contenga l'indicazione degli elementi costitutivi del reato ritenuto in sentenza, né consenta di ricavarli in via induttiva (ex multis, Cass. N. 10140 del 18/2/2015). Tanto è stato correttamente escluso nella sentenza impugnata, avendo la Corte di merito sottolineato che a (OMISSIS) era stato contestato di aver preso visione della posta elettronica di (OMISSIS), per cui nessuna sostanziale immutazione è ravvisabile nel fatto che i file visionati siano due anziché uno e siano diversi da quello indicato in imputazione. Peraltro, non è nemmeno vero che la condanna sia intervenuta in relazione ad un file diverso da quello denominato “vicenda della lupa”, poi che in sentenza si dà atto che gli accessi abusivi erano stati almeno due: nella prima occasione era stato aperto il file suddetto; nella seconda occasione erano stati aperti numerosi file ed erano stati altresì scaricati i file denominati “relazione bozza” e “bozza relazione”. Inoltre, va ricordato che, ai fini della valutazione della corrispondenza tra pronuncia e contestazione di cui all'articolo 521 c.p.p., deve tenersi conto non solo del fatto descritto in imputazione, ma anche di tutte le ulteriori risultanze probatorie portate a conoscenza dell'imputato e che hanno formato oggetto di sostanziale contestazione, sicché questi abbia avuto modo di esercitare le sue difese sul materiale probatorio posto a fondamento della decisione. Il che è concretamente

avvenuto, giacche' l'imputato ha saputo fin dall'inizio del processo di quali "file" si trattasse e perche' gliene veniva addebitata la visione, sicche' ha potuto esplicare, ed ha esplicato, sul punto, tutte le opportune difese.

2. La casella di posta elettronica rappresenta, inequivocabilmente, un "sistema informatico" rilevante ai sensi dell'articolo 615/ter cod. pen.. Nell'introdurre tale nozione nell'ordinamento il legislatore ha fatto evidentemente riferimento a concetti gia' diffusi ed elaborati nel mondo dell'economia, della tecnica e della comunicazione, essendo stato mosso dalla necessita' di tutelare nuove forme di aggressione alla sfera personale, rese possibili dallo sviluppo della scienza. Pertanto, conformemente alle acquisizioni del mondo scientifico, il "sistema informatico" recepito dal legislatore non puo' essere che il complesso organico di elementi fisici (hardware) ed astratti (software) che compongono un apparato di elaborazione dati. Anche per la Convenzione di Budapest, richiamata in sentenza e dal ricorrente, sistema informatico e', infatti, qualsiasi apparecchiatura o gruppo di apparecchiature interconnesse o collegate, una o piu' delle quali, in base ad un programma, compiono l'elaborazione automatica dei dati. La "casella di posta" non e' altro che uno spazio di memoria di un sistema informatico destinato alla memorizzazione di messaggi, o informazioni di altra natura (immagini, video, ecc.), di un soggetto identificato da un account registrato presso un provider del servizio. E l'accesso a questo "spazio di memoria" concreta, chiaramente, un accesso al sistema informatico, giacche' la casella non e' altro che una porzione della complessa apparecchiatura – fisica e astratta destinata alla memorizzazione delle informazioni. **Allorche' questa porzione di memoria sia protetta – come nella specie, mediante l'apposizione di una password – in modo tale da rivelare la chiara volonta' dell'utente di farne uno spazio a se' riservato ogni accesso abusivo allo stesso concreta l'elemento materiale del reato di cui all'articolo 615/ter cod. pen.. I sistemi informatici rappresentano, infatti, "un'espansione ideale dell'area di rispetto pertinente al soggetto interessato, garantita dall'articolo 14 Cost. e penalmente tutelata nei suoi aspetti piu' essenziali e tradizionali dagli articoli 614 e 615"** (Relazione al disegno di L. n. 2773, tradottosi poi nella L. 23 dicembre 1993, n. 547). Inaccettabile, pertanto, e' l'equiparazione – fatta dalla difesa del ricorrente – della casella di posta elettronica alla "cassetta delle lettere" collocata nei pressi dell'abitazione, poiche' detta "cassetta" non e' affatto destinata a ricevere e custodire informazioni e non rappresenta una "espansione ideale dell'area di rispetto pertinente al soggetto interessato", ma un contenitore fisico di elementi (cartacei e non) solo indirettamente riferibili alla persona.

Il secondo e il terzo motivo sono, pertanto, palesemente infondati.

3. **Allorche', in un sistema informatico pubblico (che serve, cioe', una Pubblica Amministrazione), siano attivate caselle di posta elettronica – protette da password personalizzate – a nome di uno specifico dipendente, quelle "caselle" rappresentano il domicilio informatico proprio del dipendente, sicche' l'accesso abusivo alle stesse, da parte di chiunque (quindi, anche da parte del superiore gerarchico), integra il reato di cui all'articolo 615/ter cod. pen., giacche' l'apposizione dello sbarramento – avvenuto col consenso del titolare del sistema – dimostra che a quella "casella" e' collegato uno ius excludendi, di cui anche i superiori devono tenere conto. Dimostra anche che la casella rappresenta uno "spazio" a disposizione – in via esclusiva – della persona, sicche' la sua invasione costituisce, al contempo, lesione della riservatezza.**

4. Nessun accertamento irripetibile – nel senso sotteso all'art.360 cod. proc. pen. – e' stato compiuto nel corso del procedimento. La sentenza chiarisce ampiamente che il 21/4/2007 l'agente (OMISSIS), richiesto da (OMISSIS) per la sua maggiore esperienza in materia, verifico' quali erano stati gli ultimi accessi al sistema e scarico' un elenco dei file aperti nell'ultimo periodo (tra cui erano compresi i file addebitati all'imputato). Trattasi di operazione nient'affatto irripetibile, perche' avrebbe potuto essere tranquillamente ripetuta nei giorni successivi, se l'imputato l'avesse richiesta agli inquirenti, ritenendola necessaria alla sua difesa. In realta', i file di cui parlano il vigile (OMISSIS) e l'ing. (OMISSIS) sono i file di registro (i "file log"), che – a quanto risulta dalla documentazione cui ha fatto riferimento il ricorrente – sono stati, anni dopo, persi o cancellati,

oppure trasferiti un qualche server di cui i testi non hanno conoscenza. Ma e' evidente che tutto cio' non ha nulla a che vedere con gli accertamenti irripetibili di cui parla l'articolo 360 cod. proc. pen. e che devono svolgersi con la procedura prevista da detto articolo, trattandosi di evenienza successiva alla lettura fattane dall'agente (OMISSIS), non prevedibile e nemmeno necessaria per la ricostruzione dell'occorso, essendo il dato legittimamente entrato nel processo attraverso la prova testimoniale.

5. Il sesto motivo e' inammissibile per genericita'. Il ricorrente si limita – per illustrare il motivo – ad operare un rimando alle memorie del 16 luglio 2012 e del 31 dicembre 2012, ove si parla, genericamente, di un interrogatorio svolto allorché “il fascicolo” era “ancora parzialmente in delega alla P.G.”. Emerge all'evidenza che nessuna delibazione e' possibile sul punto, giacché non e' detto di quale interrogatorio si tratti, quando e' stato effettuato e da chi, quali fossero gli atti mancanti e quale pregiudizio sia derivato alla difesa. Peraltro, non e' nemmeno spiegato perché il difensore non abbia chiesto un differimento dell'incombente, in modo da poterlo svolgere quando era preparato per affrontarlo. E cio' senza considerare che non e' spiegato quale conseguenza dovrebbe trarsi dalla violazione dell'articolo 415/bis cod. proc. pen., posto che l'articolo 416 cod. proc. pen. sanziona, con la nullita', la richiesta di rinvio a giudizio in caso di omissione dell'avviso di conclusione delle indagini, ma nulla dice per l'ipotesi prospettata dal ricorrente; il che, stante il principio di tassativita' delle nullita', comporta che, ove anche la situazione prospettata fosse reale (ma e' smentita dal giudice d'appello, che ha dato atto di una diversa attestazione della Segreteria del Pubblico Ministero, nemmeno presa in considerazione dal difensore), non se ne dovrebbe comunque tener conto per giudicare della legittimita' della decisione.

6. (OMISSIS) si introdusse nella casella di posta elettronica di (OMISSIS) abusando dei poteri e in violazione dei doveri inerenti alla sua funzione. L'aggravante di aver commesso il fatto con abuso dei poteri o con violazione dei doveri inerenti ad una pubblica funzione o ad un pubblico servizio non presuppone necessariamente che il reato sia commesso in relazione al compimento di atti rientranti nella sfera di competenza del pubblico ufficiale o dell'incaricato di un pubblico servizio, ne' l'attualita' dell'esercizio della funzione o del servizio, ma e' configurabile anche quando il pubblico ufficiale abbia agito al di fuori dell'ambito delle sue funzioni, essendo sufficiente che la sua qualita' abbia reso possibile o comunque facilitato la commissione del reato (Cass., n. 50586 del 13/12/2013; sez. 1, n. 24894 del 28/5/2009; sez. 2, n. 20870 del 30/4/2009; sez. 6, n. 4062 del 7/1/1999; sez. 6, n. 9209 del 1/6/1988). Di tanto e' stato dato conto in sentenza, specificando che (OMISSIS) si servi', per accedere alla casella di posta elettronica di (OMISSIS), di una password “generale” – che gli consenti' di entrare in rete – e si avvalse della posizione di sovra ordinazione – in cui si trovava rispetto al dipendente – per allontanarlo dall'ufficio ed effettuare le operazioni che gli premevano. Tali elementi non rappresentano, quindi, “un presupposto del fatto” – come opinato dal ricorrente – ma elementi che hanno reso possibile l'accesso alla posta del dipendente e percio' rientrano nelle modalita' dell'azione prese in considerazione dalla norma incriminatrice.

7. In relazione alle doglianze di difetto di motivazione, formulate da (OMISSIS) in ordine alla affermata penale responsabilita', va osservato che esse sono fondate su motivi non specifici. Con consolidato orientamento, questa Corte ha avuto modo di precisare che “e' inammissibile il ricorso per Cassazione fondato su motivi che ripropongono le stesse ragioni gia' discusse e ritenute infondate dal giudice del gravame, dovendosi gli stessi considerare non specifici. La mancanza di specificita' del motivo, invero, dev'essere apprezzata non solo per la sua genericita', come indeterminatezza, ma anche per la mancanza di correlazione tra le ragioni argomentate dalla decisione impugnata e quelle poste a fondamento dell'impugnazione, questa non potendo ignorare le esplicitazioni del giudice censurato senza cadere nel vizio di aspecificita'...” (Cass., sez. 4, n. 5191 del 29/3/2000, Rv. 216473. Da ultimo, Cass., n. 28011 del 15/2/2013).

In particolare il giudice di merito ha evidenziato come la prova dell'ingresso abusivo nella casella di posta elettronica di (OMISSIS) sia data dalle convergenti dichiarazioni della persona offesa e del teste (OMISSIS), i quali accertarono che il 21 aprile 2007, nel mentre si trovavano fuori della sede dell'ufficio, perché comandati da (OMISSIS), qualcuno si introdusse nella casella di posta di

(OMISSIS) alle 16,22 e alle 16,52 e che pressoché contestualmente, alle ore 16,53, (OMISSIS) entro', servendosi della stessa "macchina", nella propria casella di posta. Tale ricostruzione degli accadimenti riconduce effettivamente – secondo ogni logica a (OMISSIS) come autore della violazione, giacché prova che solo chi conosceva la password di accesso al sistema era in grado di entrare, contemporaneamente, nella posta propria e in quella di (OMISSIS) e solo chi era presente in ufficio nelle ore (e nei minuti) sopra specificati poteva porre in essere le operazioni necessarie. Tanto è stato evidenziato in sentenza e tanto basta a ritenere logica la ricostruzione operata dai giudici di merito, anche a prescindere dal movente, che pure era presente in capo a (OMISSIS), essendo stato evidenziato – circostanza confutata solo genericamente dalla difesa – che l'imputato non era stato coinvolto in una indagine interna sui comportamenti di agenti della polizia provinciale: mancanza che, come può facilmente intuirsi e come è stato sottolineato in sentenza, era sgradita al superiore gerarchico di (OMISSIS), anche in considerazione dei cattivi rapporti esistenti tra i due.

Ne' giova al ricorrente appellarsi – sotto il profilo del vizio motivazionale – alla mancata considerazione delle "risultanze dell'esame del dr. (OMISSIS)", le quali, a giudizio della difesa, "demolivano la ricostruzione dei fatti fatta in primo grado", posto che non è minimamente illustrata la decisività di quelle "risultanze".

8. Inammissibile, infine, è il motivo sulla pena, posto che nemmeno il ricorrente dichiara di aver richiesto la sostituzione della pena detentiva (peraltro sospesa) con quella pecuniaria. Sebbene il giudice possa disporre d'ufficio la sostituzione della pena detentiva con quella pecuniaria, non è tenuto – ove manchi la richiesta dell'imputato – a motivare le ragioni della mancata sostituzione, in quanto le valutazioni da lui fatte in ordine al trattamento sanzionatorio danno ragione – anche solo implicitamente – dei motivi per cui non ha ritenuto di disporre la prevista sostituzione.

9. Conseguente a tanto che il ricorso, manifestamente infondato sotto ogni profilo, va dichiarato inammissibile. Conseguente altresì, ai sensi dell'articolo 616 c.p.p., la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali e di una somma a favore della Cassa delle ammende, che, tenuto conto della natura delle doglianze sollevate, si reputa equo quantificare in Euro 1.000; nonché alla rifusione delle spese sostenute nel grado dalla parte civile, che si liquidano in dispositivo.

P.Q.M.

Dichiara inammissibile il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali e della somma di Euro 1.000 a favore della Cassa delle ammende, nonché alla rifusione delle spese di parte civile, che liquida in Euro 1.800, oltre accessori di legge

7.9. CASS. PEN., SEZ. V, 18-03-2010, N. 20772

Fatto

RITENUTO

1 - La Corte di appello di Venezia ha ridotto a m. 6 ree, con generiche equivalenti e riduzione per rito abbreviato, la pena inflitta dal Tribunale di Treviso a B.D., derubricando l'imputazione di furto aggravato in quella di appropriazione indebita aggravata di una somma di denaro di ammontare tra i 1000 ed i 2000 Euro, prelevata dalla cassa dell'esercizio pubblico "(OMISSIS)", nel quale prestava lavoro come cassiera.

La motivazione spiega che la prova emerge da videoriprese effettuate con telecamera installata all'interno del bar che, secondo teste di PG, mostrerebbero in due occasioni che la cassiera, dato il resto a cliente, sollevava lo scomparto destinato alla banconote, prelevandone una che infilava in tasca, dopo essersi guardata intorno ed aver chiuso la cassa. E la Corte di merito, con riferimento a giurisprudenza (Cass., Sez. 3, n. 8042/07, Fischnaller), ha respinto eccezione di inutilizzabilità delle riprese.

Il ricorso denuncia:

1 - inosservanza di norme a pena di inutilizzabilità, in relazione al dettato del [L. n. 300 del 1970, artt. 4 e 38](#) (Statuto dei lavoratori), perché la videocamera è stata collocata senza previo accordo per il controllo dell'imputata nello svolgimento delle sue attività lavorative;

2 - vizio di motivazione e violazione di legge in punto di pena perché, pur essendo il delitto già aggravato dall'[art. 61 c.p.](#), n. 11, il fatto è ritenuto grave a fine di quantificazione ed in punto di responsabilità per

l'affidamento a giudizio dell'ispettore Guerra circa quanto si vede dal filmato, mentre già è incerto che si tratti di banconote.

2 - Il 1^ motivo di ricorso è infondato.

Le norme degli artt. 4 e 38 dello Statuto dei lavoratori 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. Perciò stesso, inversamente, la tutela della sua riservatezza si correla all'osservanza del proprio dovere di fedeltà.

In questi termini, sentenza risalente di questa Corte in caso analogo a quello in esame (Sez. 2 pen., n. 8687/85, Gambino), con riferimento alla [L. n. 300 del 1970, artt. 2, 3 e 4](#), ha riconosciuto che, **quando sul lavoratore addetto alla registrazione degli incassi si appuntino sospetti di infedeltà, i controlli attivati dal datore di lavoro risultano legittimi, in quanto il comportamento, in tal caso illecito e contrario al dovere di collaborazione, esulando dalla sua specifica attività, realizza un attentato al patrimonio dell'azienda.**

Di seguito questa Corte riconosce in sede civile i cd. "controlli difensivi" nei seguenti termini: "Ai fini dell'operatività del divieto di utilizzo di apparecchiature per il controllo a distanza dell'attività dei lavoratori previsto dalla [L. n. 300 del 1970, art. 4](#), è necessario che il controllo riguardi (direttamente o indirettamente) l'attività lavorativa, mentre devono ritenersi certamente fuori dell'ambito di applicazione della norma sopra citata i controlli diretti ad accertare condotte illecite del lavoratore"(Cass. sez. L. n. 4746/02, Secur-pol srl / Pizzutelli NI., CED rv. 553469, e v. n. 15892/07, Piluso / Eni spa, che appunto esclude il controllo che abbia per fine proprio le concrete modalità lavorative).

In sintesi, la finalità di controllo a difesa del patrimonio aziendale non è da ritenersi sacrificata dalle norme dello Statuto dei lavoratori.

Passando a questo punto alla questione di inutilizzabilità, il principio si afferma nei seguenti termini: **"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, ancorchè sia perciò imputato un lavoratore subordinata.**

Il 2^ motivo è manifestamente infondato e di merito insieme.

Da un lato difatti travisa la valutazione di gravità intrinseca del fatto per quella circostanziale additiva e propone criteri alternativi in punto di pena.

Dall'altro, in assenza di concrete allegazioni, ripete eccezione meramente suppositiva, volta a porre in via alternativa in sede di mero controllo di legittimità in discussione la prova per se stessa, non la correttezza del ragionamento dei Giudici di merito, fondato su quanto ha determinato il controllo difensivo della proprietà, il cui esito ha offerto conferma insuperata.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese del procedimento.

Così deciso in Roma, il 18 marzo 2010.

Depositato in Cancelleria il 1 giugno 2010

7.10. CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO, SEZ. IV - 12 GENNAIO 2016, BĂRBULESCU V. ROMANIA N. 61496/08

Massime¹:

1) In relazione alla sussistenza di un equo bilanciamento tra l'interesse del lavoratore al rispetto della sua vita privata e della sua corrispondenza ed il contrapposto interesse del datore di lavoro al corretto funzionamento dell'azienda e dell'attività svolta dai propri dipendenti, le mail aziendali, al pari delle telefonate e dell'utilizzo di Internet sul posto di lavoro, rientrano nel campo di applicazione dell'art. 8 Cedu. Tuttavia, il diritto alla riservatezza non esclude che il datore di lavoro possa, a determinate condizioni, controllare le email aziendali ed eventualmente, intimare ad un proprio dipendente il licenziamento disciplinare allorquando scopra che questi ha utilizzato, durante l'orario di lavoro, l'account di posta aziendale, in violazione delle regole interne, per fini personali. Ciò in quanto non è irragionevole che un

¹ Massime estratte dal sito Dejure.it

datore di lavoro voglia verificare che i dipendenti portino a termine i propri incarichi durante l'orario di lavoro.

2) In relazione alla sussistenza di un equo bilanciamento tra l'interesse del lavoratore al rispetto della sua vita privata e della sua corrispondenza e il contrapposto interesse del datore di lavoro al corretto funzionamento della società e dell'attività svolta dai propri dipendenti, le mail aziendali, al pari delle telefonate e dell'utilizzo di internet sul luogo di lavoro, rientrano nel campo di applicazione dell'art. 8 Cedu, che risulta peraltro violato solo in assenza di una espressa comunicazione al lavoratore circa il controllo su tali strumenti.