



**DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA**

**CATTEDRA DI DIRITTO DEL LAVORO PROGREDITO 2**

**CONTROLLI A DISTANZA ALLA LUCE DELLE NUOVE  
TECNOLOGIE. TUTELA DELLA PRIVACY.**

**RELATORE**

**Prof. Raffaele Fabozzi**

**CANDIDATO**

**Luigi Michelini**

**Matr. 138513**

**CORRELATORE**

**Prof. Roberto Pessi**

Anno accademico 2019/2020

## INDICE SOMMARIO

INTRODUZIONE.

### I. GLI ELEMENTI COSTITUTIVI DEL CONTROLLO A DISTANZA

- 1.1. Una panoramica normativa.
- 1.2. Una regolamentazione in equilibrio tra diritti fondamentali.
  - 1.2.1. Le considerazioni della giurisprudenza.
- 1.3. Le esenzioni dai limiti e dalle procedure dell'art. 4, comma 1, Stat. lav.
  - 1.3.1. La definizione degli strumenti di lavoro.
- 1.4. Il controllo dei lavoratori "digitali".
- 1.5. Cenni conclusivi.

### II. LA TUTELA DELLA PRIVACY

- 2.1. I wearable devices.
- 2.2. I controlli a distanza fra disciplina della privacy e Statuto dei lavoratori.
- 2.3. L'informazione trasparente al lavoratore come condizione per l'utilizzabilità dei dati raccolti.
- 2.4. Osservazioni conclusive

### III. IL POTERE DI CONTROLLO E SMART WORKING

- 3.1. La legge n. 81/2017.
- 3.2. La nuova definizione di subordinazione.
- 3.3. La certificazione delle competenze del lavoratore.
- 3.4. Il potere di controllo e disciplinare.
- 3.5. Il diritto alla disconnessione.

CONCLUSIONI.

BIBLIOGRAFIA.

## INTRODUZIONE

L'art. 4, L. n. 300/1970 disciplina una particolare modalità di estrinsecazione del potere di controllo del datore di lavoro che si realizza attraverso l'utilizzo di apparecchiature tecnologiche con caratteristiche tali da consentire un controllo a distanza dei lavoratori.

La disposizione è posta a tutela di beni quali la dignità e la riservatezza del lavoratore, a fronte dell'esigenza di mantenere la vigilanza sul lavoro confinata "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".

Come è noto, la norma è stata modificata ad opera dell'art. 23 del D.Lgs. n. 151/2015 e dell'art. 5, comma 2, D.Lgs. n. 185/2016, al fine di intervenire sui punti critici che erano emersi nella prassi applicativa della vecchia disposizione, in particolare alla luce dell'evoluzione tecnologica.

Un primo dato della novella legislativa che ha diviso gli interpreti è stata l'eliminazione dalla nuova versione della norma del divieto espresso di impiegare impianti audiovisivi ed altre apparecchiature per finalità esclusive di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori.

Sul punto, nella giurisprudenza sulla nuova disposizione statutaria si registra un primo orientamento per cui la sussistenza del divieto deve essere confermata anche nella formulazione vigente, essendo posti stringenti limiti, sostanziali e procedurali, alle possibilità di controllo ed un secondo orientamento, in base al quale, di contro, la novella sui controlli a distanza avrebbe escluso, in linea di principio, il divieto dell'uso d'impianti per il controllo a distanza.

L'opera interpretativa sul testo precedente dell'art. 4, L. n. 300/1970 ha contribuito a definire l'ambito applicativo della norma in esame, selezionando alcuni tratti caratteristici del controllo a distanza vietato, che costituiscono direttrici utili anche alla luce della riforma del 2015/2016.

In primo luogo, per controllo a distanza si intende quel controllo caratterizzato da una distanza sia temporale che spaziale.

Con riferimento al profilo spaziale, rientrano nell'ambito di applicazione dell'art. 4, L. n. 300/1970 i controlli esercitati sia all'interno che all'esterno dei locali aziendali.

Per quanto riguarda il controllo che sia distanziato nel tempo, ovvero non sincronico rispetto all'attività del lavoratore, questo può essere ancora più vessatorio di quello effettuato nell'immediato. Esso pone, infatti, i problemi della conservazione dei dati così raccolti che potrebbero rimanere nella disponibilità del datore di lavoro, sicché, per l'installazione, è necessario il preventivo accordo con le organizzazioni sindacali".

Il lavoro seguirà nel definire gli elementi costitutivi del controllo a distanza, esaminandone la correlazione con la normativa privacy e lo smart working.

## CAPITOLO PRIMO

### GLI ELEMENTI COSTITUTIVI DEL CONTROLLO A DISTANZA

Sommario: 1.1. Una panoramica normativa. – 1.2. Una regolamentazione in equilibrio tra diritti fondamentali. – 1.2.1. Le considerazioni della giurisprudenza. – 1.3. Le esenzioni dai limiti e dalle procedure dell'art. 4, comma 1, Stat. lav. – 1.3.1. La definizione degli strumenti di lavoro. – 1.4. Il controllo dei lavoratori "digitali". – 1.5. Cenni conclusivi.

#### *1.1. Una panoramica normativa.*

Il primo passaggio dell'analisi si deve dunque dedicare alla cornice normativa.

È noto come lo Statuto dei lavoratori tuteli la libertà e la dignità del lavoratore, limitando (non negando) l'esercizio dei poteri datoriali<sup>1</sup>. Tra questi il potere di controllo a distanza dell'attività lavorativa che avviene mediante tecnologie ora prevalentemente digitali (art. 4)<sup>2</sup>. L'art. 23, comma 1, D.Lgs. n. 151/2015, volendo adeguare l'ordinamento alle nuove esigenze organizzative e

---

<sup>1</sup> E. BALLETTI, *I poteri del datore di lavoro tra legge e contratto*, in *Dir. merc. lav.*, 1, 2018, 63 ss.

<sup>2</sup> A. SARTORI, *Il controllo tecnologico sui lavoratori*, Torino, 2020.

produttive indotte dalle tecnologie informatiche e snellire l'operato datoriale da vincoli superflui, idonei a determinare perdite di produttività, ha modificato la disposizione statutaria, sin dalla sua rubrica, adesso dedicata a "impianti audiovisivi e altri strumenti di controllo". Ora il comma 1 dell'art. 4 Stat. lav. stabilisce che gli impianti audiovisivi e gli altri strumenti "dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori possono essere impiegati esclusivamente per esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale" e si possono "installare previo accordo collettivo stipulato dalla rappresentanza sindacale unitaria o dalle rappresentanze sindacali aziendali". In mancanza di accordo, gli impianti e gli strumenti di controllo possono essere installati "previa autorizzazione della sede territoriale dell'Ispettorato nazionale del lavoro" (l'ultima parte del comma 1 dell'art. 4 è stata sostituita dall'art. 5, comma 2, D.Lgs. n. 185/2016).

Il comma 2, art. 4, Stat. lav., dispone che, per gli "strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la

prestazione lavorativa" e per quelli "di registrazione degli accessi e delle presenze", non è prevista la procedura di controllo preventivo, indicata dal comma 1. In ogni caso è *da evidenziare* che il terzo comma condiziona l'utilizzabilità delle informazioni raccolte tramite tali strumenti - quelli previsti dai commi 1 e 2 - *per tutti i fini connessi al rapporto di lavoro* al fatto che sia data al lavoratore "adeguata informazione delle modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli e nel rispetto di quanto disposto dal d.lgs. n. 196/2003".

Ai sensi dell'art. 171, D.Lgs. n. 196/2003, la violazione delle disposizioni di cui agli artt. 4, comma 1, e 8 Stat. lav., è punita con le sanzioni di cui all'art. 38 di quest'ultima legge. Il divieto di utilizzazione generalizzata degli strumenti indicati deve ritenersi non di meno ancora sussistente, essendo possibile l'utilizzazione esclusivamente nei limiti e secondo le procedure previste dall'art. 4 Stat. lav.

La disposizione dello Statuto è la prima tessera del mosaico. Il tessuto del "sottosistema" normativo è costituito infatti non soltanto dall'art. 4 Stat. lav. e dalle altre note

disposizioni contenute nel suo Titolo I, dedicato alla tutela della libertà e della dignità del lavoratore, ma anche - e *innanzitutto* - dalle norme della Costituzione e in particolare dal diritto alla riservatezza, considerato di rilevanza costituzionale. L'art. 2 Cost. contiene una clausola generale di tutela della persona che si contrappone ai rischi di aggressione e di soppressione della *privacy* derivanti dalle innovazioni tecnologiche informatiche. Si devono considerare poi tutte le libertà garantite nel Titolo I della Parte I della Costituzione: domicilio, corrispondenza e qualsiasi altra modalità di comunicazione, libertà e segretezza (artt. 14 e 15 Cost.). Proprio di recente la Corte costituzionale l'ha ricordato, rammentando proprie precedenti statuizioni in merito. Il diritto alla riservatezza dei dati personali è manifestazione del diritto fondamentale all'intangibilità della sfera privata<sup>3</sup>, che attiene alla tutela della vita degli individui nei suoi molteplici aspetti. Un diritto che trova riferimenti nella Costituzione italiana (artt. 2, 14, 15 Cost.), già riconosciuto, in relazione a molteplici ambiti di disciplina, nella

---

<sup>3</sup> Corte cost., sent., n. 366 del 1991.

giurisprudenza della Corte<sup>4</sup>, e che incontra specifica protezione in varie norme europee e convenzionali. Nell'epoca attuale, esso si caratterizza particolarmente quale diritto a controllare la circolazione delle informazioni riferite alla propria persona, e si giova, a sua protezione, dei canoni elaborati in sede europea per valutare la legittimità della raccolta, del trattamento e della diffusione dei dati personali<sup>5</sup>.

Sovvengono dunque anche le norme internazionali e comunitarie.

---

<sup>4</sup> Corte cost., sent., n. 173 del 2009; Corte cost., sent., n. 372 del 2006; Corte cost., sent., n. 135 del 2002; Corte cost., sent., n. 81 del 1993 e Corte cost., sent., n. 366 del 199

<sup>5</sup> Corte cost., sent., 21 febbraio 2019, n. 20 con la quale ha operato un contemperamento tra il diritto alla riservatezza e i principi di pubblicità e trasparenza, riferiti non solo, quale corollario del principio democratico (art. 1 Cost.), a tutti gli aspetti rilevanti della vita pubblica e istituzionale, ma anche, ai sensi dell'art. 97 Cost., al buon funzionamento dell'amministrazione (Corte cost., sent., n. 177/2018; Corte cost., sent., n. 69/2018; Corte cost., sent., n. 212/2017) e ai dati che essa possiede e controlla (anche nel Trattato sul funzionamento dell'Unione, s'impone di considerare il diritto di accesso ad essi quale principio generale del diritto europeo: art. 15, par. 3, comma 1, T.F.U.E. e art. 42 CDFUE). Sulla costituzionalizzazione del diritto v. già S. RODOTÀ, *op. cit.*, 140 ss.; E. BRUGIOTTI, *La privacy attraverso le "generazioni dei diritti". Dalla tutela della riservatezza alla protezione dei dati personali fino alla tutela del corpo elettronico*, in *dirittifondamentali.it*, 2013, 2.

L'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo sancisce il diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza, vietando l'ingerenza di qualsiasi autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto, a meno che non sia prevista dalla legge e "costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui"<sup>6</sup>.

La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea contempla il Titolo II dedicato alla Libertà, nel quale si ritrova tanto il diritto di ogni individuo al rispetto della vita privata e familiare, del proprio domicilio e delle proprie comunicazioni (art. 7), quanto il diritto di ogni persona al rispetto della protezione dei dati di carattere personale che lo riguardano (art. 8, comma 1). Tali dati

---

<sup>6</sup> Il Giureconsulto operante presso la CEDU ha redatto la case-law guide contenente le più importanti sentenze emesse dalla Corte di Strasburgo anche riguardo all'applicazione dell'art. 8 CEDU (ultimo aggiornamento 31 agosto 2019).

"devono essere trattati secondo il principio di lealtà, per finalità determinate e in base al consenso della persona interessata o a un altro fondamento legittimo previsto dalla legge. Ogni persona ha il diritto di accedere ai dati raccolti che la riguardano e di ottenerne la rettifica" (art. 8, comma 2). Il rispetto delle regole in materia "è soggetto al controllo di un'autorità indipendente" (art. 8, comma 3) (si tratta del Garante europeo per la protezione dei dati<sup>7</sup>). Come per tutti gli altri diritti, l'art. 52, comma 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea prevede che eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla Carta stessa "devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà". Inoltre, nel rispetto del *principio di proporzionalità*, "possono essere apportate limitazioni solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui". Ma sulla protezione in questione era già intervenuto l'art. 16 T.F.U.E., secondo cui "ogni

---

<sup>7</sup> Il Garante europeo della protezione dei dati (GEPD) ha varato di recente (gennaio 2020) Linee Guida sulla valutazione della proporzionalità e della necessità.

persona ha diritto alla protezione dei dati che la riguardano".

Per il lavoro agile l'art. 21, comma 1, L. n. 81/2017 rinvia all'accordo individuale la disciplina dell'esercizio del potere di controllo del datore di lavoro sulla prestazione del lavoratore resa all'esterno dei locali aziendali "nel rispetto di quanto disposto dall'art. 4 della l. n. 300/1970 e successive modificazioni".

Nel quadro normativo vanno considerate le disposizioni che si occupano del lavoro "non" subordinato, in particolare l'art. 47-*quinquies*, D.Lgs. n. 81/2015 (introdotto dal D.L. n. 101/2019, conv. in L. n. 128/2019), che al comma 1 stabilisce l'applicazione anche ai *rider* autonomi della disciplina antidiscriminatoria "e di quella a tutela della libertà e dignità del lavoratore previste per i lavoratori subordinati, ivi compreso l'accesso alla piattaforma".

Va menzionata poi la L. 19 giugno 2019, n. 56 (sulla concretezza delle azioni delle pubbliche amministrazioni e la prevenzione dell'assenteismo) che all'art. 2, per la verifica dell'osservanza dell'orario di lavoro dei dipendenti

pubblici (con esclusione di quelli di cui all'art. 3, D.Lgs. n. 165 del 2001 e del personale e dei dirigenti<sup>8</sup> degli istituti scolastici ed educativi), stabilisce che le amministrazioni pubbliche introducono "nell'ambito delle risorse umane, finanziarie e strumentali disponibili (...) sistemi di verifica biometrica dell'identità e di videosorveglianza degli accessi, in sostituzione dei diversi sistemi di rilevazione automatica, attualmente in uso, nel rispetto dei principi di proporzionalità, non eccedenza e gradualità" sanciti dall'art. 5, par. 1, lett. c), GDPR e dall'art. 52 Carta UE. Le modalità attuative sono affidate al D.P.C.M., da adottare previa intesa in sede di Conferenza unificata e previo parere del Garante per la protezione dei dati personali (a tali sistemi di verifica sono assoggettati anche i dirigenti).

Dall'articolato e multilivello panorama normativo si evince la centralità della funzione interpretativa ed applicativa alla quale è affidato il compito, come per le disposizioni teleologiche, di individuare il bilanciamento tra la libertà d'impresa e i diritti alla *privacy*, secondo criteri

---

<sup>8</sup> Secondo quanto disposto dal comma 4 dell'articolo in questione, sostituito così dall'art. 3, comma 1, D.L. n. 126/2019, conv. con modificazioni dalla L. n. 159/2019.

e principi normativamente fissati. Non va trascurata la conferma della funzione preventiva e di controllo sociale attribuita alla contrattazione collettiva, che rimane centrale nel consentire - nell'autorizzare - l'utilizzazione degli impianti audiovisivi e degli altri strumenti di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori, nella consapevolezza dell'effettività e della forza del "collettivo" nella difesa dei diritti dei lavoratori e nell'adeguato contemperamento con la libertà d'impresa. Ciò comporta che la contrattazione collettiva potrebbe svolgere l'importante compito di precisare - data l'indeterminatezza legislativa - se e quali strumenti di lavoro siano esentati dalle regole fissate nel comma 1 dell'art. 4. Parimenti non va dimenticato l'omologa, importante funzione, di garante del contemperamento dei diritti, attribuita al "controllo" amministrativo (in mancanza di accordo), all'autorizzazione amministrativa, che, sempre in via preventiva, si può attivare nei casi in cui non si concluda l'accordo ma anche in quelli nei quali manchino i soggetti collettivi; casi questi ultimi che potrebbero essere numerosi per le dimensioni esigue della struttura produttiva

nazionale e la parziale copertura della contrattazione collettiva<sup>9</sup>.

### *1.2. Una regolamentazione in equilibrio tra diritti fondamentali.*

Sui controlli a distanza nei luoghi di lavoro si è ricordato già quanto dispone il novellato art. 4 Stat. lav. e si è sottolineata la permanenza del divieto di controlli generalizzati che non rispettino le prescrizioni legislative, anche se la nuova regolamentazione, rimarcando una maggiore tolleranza rispetto al passato, non contiene esplicitamente il termine "divieto" e ammette espressamente eccezioni (nel comma 2) ai limiti e alle procedure fissate nel comma 1. Ma intanto sono fissate le regole nel cui ambito sono legittimi i controlli a distanza e rimane la sanzione penale per la loro violazione. Quanto alle eccezioni, va rammentata anche quella dedotta dalla giurisprudenza con riguardo ai controlli difensivi occulti. Qui occorre spendere qualche altra osservazione sulla

---

<sup>9</sup> E. BALLETTI, *I poteri del datore di lavoro tra legge e contratto*, in *Dir. merc. lav.*, 1, 2018, 63 ss.

videosorveglianza considerando le integrazioni interpretative e applicative.

Al datore di lavoro è senz'altro riconosciuto il potere di controllare l'adempimento della prestazione lavorativa e di accertare le mancanze dei dipendenti. Tuttavia si sottolinea il limite costituzionale in cui s'imbatta la vigilanza sul lavoro derivante dal diritto alla riservatezza del dipendente e come ciò comporti che siano garantite la sua dignità e la riservatezza e s'impedisca l'uso di tecnologie che rendono la vigilanza stessa continua e anelastica, eliminando ogni zona di riservatezza e autonomia nello svolgimento del lavoro<sup>10</sup>.

Un aspetto trattato a proposito della videosorveglianza - ma che riguarda anche l'utilizzazione dei dati ottenuti tramite strumenti di lavoro - attiene alla procedura informativa. Questa è assai rilevante e, prevista dal comma 3 dell'art. 4 Stat. lav., riguarda tanto il comma 1

---

<sup>10</sup> Trib. Torino 19 settembre 2018, n. 1664 che si pone nella scia di un consolidato orientamento della Cassazione: v., a esempio, Cass. Civ. 23 febbraio 2012, n. 2722 e Cass. Civ. 23 febbraio 2010, n. 4375. In tal senso anche il Garante per la protezione dei dati personali: cfr. il Parere del 19 settembre 2019, n. 167 sullo schema di regolamento relativo a videosorveglianza e dati biometrici nelle amministrazioni pubbliche.

quanto il comma 2 del predetto articolo e deve svolgersi in conformità con le prescrizioni del D.Lgs. n. 196/2003. Si evince la considerazione della sua decisività. L'informativa deve essere un adempimento non formale rivolto alla generalità dei lavoratori, ma esaustivo e adeguato, tale da consentire la specifica individuazione delle modalità di utilizzo che comportano l'acquisizione dei dati<sup>11</sup>.

Concentrata sull'informativa appare anche la Corte Edu<sup>12</sup>, secondo cui deve sussistere un equo bilanciamento sulla base dei principi della "ragionevolezza" e della "proporzionalità" fra i contrapposti diritti dell'interesse del lavoratore al rispetto della sua vita privata e della sua corrispondenza e di quello 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

---

<sup>11</sup> Cass. Civ. 24 febbraio 2020, n. 4871; Trib Torino 19 settembre 2018, n. 1664; Trib. Pescara, sent., 25 ottobre 2017.

<sup>12</sup> Cfr. Grande Chambre 5 settembre 2017, *Barbulescu v. Romania* che ha riformato la sentenza della sezione semplice (Corte Edu, Sez. IV, 12 gennaio 2016, n. 61496).

violato solo in assenza di un'espressa comunicazione al lavoratore circa il controllo su tali strumenti.

L'informazione inadeguata, pertanto, non solo impedisce l'utilizzazione dei dati per le finalità connesse al rapporto di lavoro ma costituisce anche violazione delle prescrizioni poste dalla normativa sulla tutela dei dati personali.

In sede penale è stata affrontata la questione se l'assenso dei lavoratori all'installazione della telecamera sia causa esimente della contravvenzione prevista dagli artt. 4 e 38 Stat. lav.<sup>13</sup> Per questo aspetto emerge la rilevanza del ruolo capillare e strategico, riconosciuto dal legislatore, che svolge la contrattazione collettiva ovvero l'istituzione pubblica in sede di controllo del rispetto dei diritti dei lavoratori, in funzione di rafforzamento della debolezza individuale. Si esclude l'equivalenza della somma dei consensi individuali sia pure prestati da tutti i soggetti passibili del trattamento in questione. Tale orientamento, fondato sia sulla lettera della legge che pone in primo piano il controllo collettivo e in alternativa quello

---

<sup>13</sup> Cass. Pen., Sez. III, 10 aprile 2018, n. 38882.

amministrativo sia sulla *ratio* della migliore e inderogabile protezione (collettiva o pubblica) del diritto di soggetti deboli sul piano individuale in quanto lavoratori, rende poco plausibile una posizione pur emersa in giurisprudenza, tesa a dare rilevanza all'assenso di tutti i dipendenti acquisito attraverso la sottoscrizione da parte loro di un documento esplicito. Per la Cassazione<sup>14</sup> "logica vuole che il più contenga il meno sì che non può essere negata validità ad un consenso chiaro ed espresso proveniente dalla totalità dei lavoratori e non soltanto da una loro rappresentanza. Del resto, non risultando esservi disposizioni di alcun tipo che disciplinino l'acquisizione del consenso, un diverso opinare, in un caso come quello in esame, avrebbe un taglio di un formalismo estremo tale da contrastare con la logica<sup>15</sup>. Ed infatti, l'interpretazione della norma deve sempre avvenire avendo presente la finalità che essa intende perseguire. Se è vero - come è innegabile - che la disposizione di cui all'art. 4 intende tutelare i lavoratori contro forme subdole di controllo della loro

---

<sup>14</sup> Cass. Pen., Sez. III, 11 giugno 2012, n. 22611.

<sup>15</sup> R. BALDWIN, *Rivoluzione globale. Globalizzazione, robotica e futuro del lavoro*, Bologna, 2020.

attività da parte del datore di lavoro e che tale rischio viene escluso in presenza di un consenso di organismi di categoria rappresentativi (RSU o commissione interna), a fortiori, tale consenso deve essere considerato validamente prestato quando promani proprio da tutti i dipendenti". Ma in effetti è palesemente trascurata oltre il disposto legislativo che avrebbe potuto far riferimento all'assenso di tutti i lavoratori la *ratio* della disposizione di protezione collettiva o pubblica dei diritti dei singoli. Il rafforzamento della protezione del lavoratore si apprezza ancor più in un contesto normativo nel quale la stabilità del posto di lavoro nel settore privato è fortemente ridotta (era di carattere obbligatorio nel regime della L. n. 604/1966; lo è prevalentemente nel regime dell'art. 18 Stat. lav. dopo la riforma operata dalla L. n. 92/2012 e in quello del D.Lgs. n. 23/2015).

### ***1.2.1. Le considerazioni della giurisprudenza.***

È noto che tale tipologia di controlli è stata elaborata con riguardo ai controlli datoriali finalizzati ad accertare

condotte illecite del lavoratore<sup>16</sup>. Prima della riforma dell'art. 4 Stat. lav., in mancanza di un'espressa indicazione legislativa, la nostra giurisprudenza riteneva non soggetta alla disciplina statutaria l'installazione di impianti e apparecchiature di controllo poste a tutela del patrimonio aziendale dalle quali non derivasse anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività lavorativa, né risultasse in alcun modo compromessa la dignità e la riservatezza dei lavoratori<sup>17</sup>. L'obiettivo della Cassazione è stato quello di inscrivere la conclusione in una duplice cornice, costituzionale e internazionale. La lettura del dato normativo appare conforme "ad un equo e ragionevole bilanciamento fra le disposizioni costituzionali che garantiscono il diritto alla dignità e libertà del lavoratore nell'esercizio delle sue prestazioni oltre al diritto del cittadino al rispetto della propria persona (artt. 1, 3, 35 e 38 Cost.), ed il libero esercizio dell'attività imprenditoriale

---

<sup>16</sup> R. PETTINELLI, *Controlli difensivi: storia di un anacronismo*, in *Arg. dir. lav.*, 2018, spec. 1592 ss.

<sup>17</sup> Cass. Civ. 25 ottobre 2018, n. 27093. Con riguardo all'ammissibilità di controlli tramite agenzia investigativa (parametro normativo di riferimento: art. 3 Stat. lav.), v. da ultimo Cass. Civ. 1° marzo 2019, n. 6174.

(art. 41 Cost.), con l'ulteriore considerazione che non risponderebbe ad alcun criterio logico-sistematico garantire al lavoratore - in presenza di condotte illecite sanzionabili penalmente o con la sanzione espulsiva - una tutela alla sua 'persona' maggiore di quella riconosciuta ai terzi estranei all'impresa". L'approdo ermeneutico è apparso coerente con i principi dettati dall'art. 8 CEDU in base al quale, nell'uso degli strumenti di controllo, deve individuarsi un giusto equilibrio fra i contrapposti diritti sulla base dei principi di ragionevolezza e proporzionalità<sup>18</sup>.

Con la modifica dell'art. 4, gli impianti audiovisivi e gli altri strumenti controllo a distanza possono impiegarsi anche per la tutela del patrimonio aziendale, con le garanzie e le procedure ivi disposte. Si è posto perciò il problema di capire se con questa disposizione fosse venuta meno la possibilità di controlli a distanza difensivi occulti.

---

<sup>18</sup> Corte Edu 12 gennaio 2016, *Barbulescu c. Romania*, secondo cui lo strumento di controllo deve essere contenuto nella portata e, dunque, proporzionalista anche dopo la modifica dell'art. 4 della legittimità come difensivo del controllo a distanza posto in essere senza autorizzazione e senza che venisse effettuata alcuna comunicazione al personale sembra Trib. Bergamo 5 marzo 2020. ionato.

In qualche occasione si è ritenuto che permanesse tale possibilità<sup>19</sup> ma vi sono sentenze che la escludono. Secondo la Cassazione penale<sup>20</sup>, in precedenza, prima della modifica dell'art. 4 Stat. lav., non si era mai dubitato che si ponessero fuori dell'ambito applicativo della norma i c.d. "controlli difensivi", volti ad accertare condotte illecite e infedeli di lavoratori dipendenti che non si traducevano in meri inadempimenti della prestazione lavorativa<sup>21</sup>. Con la modifica dell'art. 4, l'inserimento della tutela del patrimonio aziendale tra le ragioni che legittimano l'installazione di impianti audiovisivi e di altri strumenti di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori solo previo accordo sindacale ovvero autorizzazione della competente sede territoriale dell'Ispettorato nazionale del lavoro, si ampliano le garanzie a favore di questi ultimi rendendo penalmente illecita l'installazione non autorizzata di tali

---

<sup>19</sup> Cfr. Trib. Torino 19 settembre 2018, n. 1664, secondo cui la deroga al comma 1 prevista dal comma 2 deve interpretarsi nel senso di espungere gli impianti di videosorveglianza dal limite del controllo sindacale e pubblico ma non da quello relativo alle finalità. Diversamente ragionando verrebbe liberalizzato il controllo occulto e continuativo sui lavoratori in violazione dei principi cardine che governano la materia.

<sup>20</sup> Cass. Pen., Sez. III, 31 gennaio 2018, n. 4564.

<sup>21</sup> Cass. Pen., Sez. II, 22 gennaio 2015, n. 2890.

impianti. In conclusione, i c.d. "controlli difensivi" legittimavano, nel periodo antecedente alle modifiche introdotte con D.Lgs. n. 151/2015, l'installazione, non concordata con le organizzazioni sindacali, né autorizzata dall'Ispettorato nazionale del lavoro, di impianti e apparecchiature di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori solo se il controllo non riguardava l'esatto adempimento delle obbligazioni discendenti dal rapporto di lavoro e purché fosse attuato con modalità non invasive e rispettose delle garanzie di libertà e dignità dei lavoratori dipendenti. La tutela della dignità e della riservatezza del lavoratore costituisce, come già detto, un limite oggettivo invalicabile all'esercizio incondizionato del diritto del datore di lavoro a tutelare il patrimonio aziendale che, se attuato senza le cautele procedurali imposte dalla L. n. 300/1970, art. 4, nella versione vigente prima delle citate modifiche legislative, rende penalmente illecita la condotta. Il Tribunale ha fatto buon governo dei principi sopra esposti, avendo correttamente affermato che "qualsiasi finalità del controllo - di tutela dei beni aziendali, di accertamento e prevenzione dei comportamenti illeciti -

non può assumere portata tale da giustificare un sostanziale annullamento di ogni forma di garanzia della dignità e riservatezza del lavoratore".

La questione non è semplicemente italiana, tanto è vero che si è prodotta sul controllo occulto dei lavoratori svolto mediante videosorveglianza una giurisprudenza internazionale della Corte europea dei diritti dell'uomo. Il caso ha riguardato cassieri di un supermercato spagnolo accusati di furto e licenziati sulla base di filmati segreti della videosorveglianza di sicurezza. In una prima sentenza del 9 gennaio 2018 la Corte europea aveva affermata la violazione dell'art. 8 (diritto al rispetto della vita privata) ed esclusa quella dell'art. 6, par. 1 (diritto a un processo equo). La Grande Chambre<sup>22</sup> ha deciso diversamente, ritenendo non violato l'art. 8, in particolare, valutando che i tribunali spagnoli avevano minuziosamente bilanciato i diritti dei ricorrenti e quelli dell'imprenditore e che avevano esaminato in dettaglio la giustificazione della videosorveglianza. Uno degli argomenti dei ricorrenti era che non fossero stati avvisati

---

<sup>22</sup> Corte UE, Grande Chambre, 17 ottobre 2019, n. 355 (*Lopez Ribalda* e altri c. Spagna).

preliminarmente del controllo a distanza, *malgrado vi fosse un obbligo legale*. Ma la Corte ha giudicato che una tale misura fosse chiaramente giustificata in ragione dei sospetti legittimi di gravi irregolarità e di perdite constatate, considerando l'estensione e le conseguenze di tali misure. I tribunali interni avevano concluso, senza oltrepassare il loro spazio di discrezionalità, che il controllo era proporzionato e legittimo.

Sicuramente la sentenza della Corte Edu costituisce per il nostro ordinamento una guida ineludibile dal momento che assicura, a certe condizioni, uno spazio di controllo occulto nonostante vi sia ora un obbligo legale esplicito sia sostanziale, sia procedurale per la tutela del patrimonio aziendale. La posizione della Cassazione civile, che si è pronunciata in assenza di uno specifico obbligo legale, è caratterizzata da indubbia ragionevolezza, valida anche adesso, in coerenza con la posizione della Corte Edu, tanto più se si esclude qualsiasi rilevanza di eventuali inadempimenti contrattuali, rientranti a pieno titolo nell'ambito dell'obbligo legale. Risultano ben protetti gli interessi in gioco e non si possono reprimere le difese

datoriali di fronte a comportamenti illeciti dei dipendenti (come ritiene la Cassazione penale dopo la riforma dell'art. 4 Stat. lav.). Tra l'altro risultano incontrovertibili gli indici di legittimità che giustificano il controllo difensivo occulto a distanza, ammissibile anche *ex post* in via retrospettiva, dopo l'attuazione del comportamento addebitato al dipendente, quando siano emersi elementi di fatto tali da raccomandarne l'avvio: l'autonoma rilevanza penale della condotta del lavoratore (comportamenti del lavoratore illeciti e lesivi del patrimonio e dell'immagine aziendale), la selettività del controllo, l'attualità del pericolo (la perpetrazione di eventuali comportamenti illeciti)<sup>23</sup>.

*1.3. Le esenzioni dai limiti e dalle procedure dell'art. 4, comma 1, Stat. lav.*

Con riguardo agli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze, ai quali fa riferimento il comma 2 dell'art. 4 Stat. lav. al fine di esonerarli dalla procedura di cui al comma 1 dell'art. 4 ma non dall'adeguata informativa

---

<sup>23</sup> Cass. Civ. 28 maggio 2018, n. 13266.

al lavoratore se si vogliono utilizzare le informazioni a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro (*ex* comma 3), si è acceso un forte dibattito sulla possibilità di utilizzare strumenti biometrici<sup>24</sup> e sulla pertinenza della videosorveglianza rispetto a tale tipo di controllo.

Sulla questione si è espresso da tempo il Garante sia pervenendo ad un provvedimento di carattere generale<sup>25</sup>, sia già con riguardo specifico al rapporto di lavoro<sup>26</sup>. Tuttavia, molto significativo è il parere del 19 settembre 2019, sullo schema di regolamento relativo a dati

---

<sup>24</sup> I dati biometrici *ex* art. 4, n. 14, GDPR sono i dati personali ottenuti "da un trattamento tecnico specifico relativi alle caratteristiche fisiche, fisiologiche o comportamentali di una persona fisica che ne consentono o confermano l'identificazione univoca, quali l'immagine facciale o i dati dattiloscopici".

<sup>25</sup> Provvedimento generale prescrittivo in materia di biometria, Provv. n. 513 del 12 novembre 2014.

<sup>26</sup> V. le linee guida in materia di trattamento di dati personali di lavoratori per finalità di gestione del rapporto di lavoro alle dipendenze di datori di lavoro privati (Deliberazione n. 53 del 23 novembre 2006), nonché le linee guida in materia di trattamento di dati personali di lavoratori per finalità di gestione del rapporto di lavoro in ambito pubblico (Deliberazione 14 giugno 2007, n. 23). Le indicazioni delle linee guida relative al trattamento dei dati biometrici continuano ad applicarsi, in quanto compatibili con le previsioni del provvedimento generale del 2014 (così il Garante per la protezione dei dati personali nel Provvedimento generale citato nella nota precedente).

biometrici in attuazione dell'art. 2, L. n. 56/2019 - legge per la concretezza delle azioni delle pubbliche amministrazioni e la prevenzione dell'assenteismo -, che ricalca quello critico espresso sullo schema del disegno di legge.

Sulla L. n. 56/2019 il Garante conferma i dubbi di compatibilità con la disciplina europea e nazionale in materia di protezione dei dati personali. Considera tra l'altro la norma non conforme al canone della proporzionalità - come interpretato dalla giurisprudenza europea<sup>27</sup> e interna<sup>28</sup> - rilevando che il test di proporzionalità si articola, dunque, nella duplice valutazione del carattere *non sproporzionato* degli oneri imposti rispetto ai legittimi fini perseguiti, e

---

<sup>27</sup> Ad es. Corte di Giustizia UE 6 ottobre 2015, C-362/14, Maximilian Schrems c. Data Protection Commissioner. La Corte di Giustizia dell'Unione europea ha ripetutamente affermato che le esigenze di controllo democratico non travolgono il diritto fondamentale alla riservatezza delle persone fisiche, dovendo sempre essere rispettato il principio di proporzionalità, cardine della tutela dei dati personali.

<sup>28</sup> Si fa riferimento alla sentenza Corte cost. n. 20 del 21 febbraio 2019, con cui la Corte, proprio con riguardo al diritto alla protezione dei dati personali nel bilanciamento, sia pure con il principio di trasparenza amministrativa, ha dichiarato incompatibile con i principi di ragionevolezza e proporzionalità gli obblighi di pubblicità reddituale e patrimoniale indifferenziatamente previsti, per tutti i dirigenti pubblici, dalla disciplina vigente.

della *scelta* della misura meno restrittiva dei diritti coinvolti. Pertanto, l'astratta, generalizzata e indifferenziata presunzione (di cui all'art. 2, L. n. 56 del 2019) di sussistenza, per tutte le amministrazioni pubbliche, di fattori di rischio tali da far ritenere quello biometrico l'unico sistema in grado di assicurare il rispetto dell'orario di lavoro non appare compatibile con il principio di proporzionalità<sup>29</sup>. Il contrasto - secondo il Garante - non verrebbe sanato riferendo il rispetto del canone di proporzionalità alle specifiche modalità attuative dell'obbligo di rilevazione biometrica (modulando diversamente, ad esempio, le tipologie di dati utilizzati o il termine di conservazione); si potrebbe soltanto ridurre l'impatto sul diritto alla protezione dei dati degli interessati, non già eliminare il vizio che connota in radice la norma. "L'incompatibilità di tale previsione con i principi di proporzionalità, non eccedenza, minimizzazione risiede infatti nell'*an* prima che nel *quomodo* del trattamento: nella sua configurazione come

---

<sup>29</sup> R. FABOZZI, *I controlli a distanza (di cinquanta anni)*, in *Mass. Giur. lav.*, 2020, 59 ss.

astrattamente obbligatoria a prescindere da qualsiasi esigenza concreta e specifica in tal senso".

### *1.3.1. La definizione degli strumenti di lavoro.*

Sulla definizione degli strumenti di lavoro si è svolto un importante dibattito che ha inciso sull'ampiezza o la ristrettezza del novero di strumenti da includere nella deroga di cui all'art. 4, comma 2. Scontato il ruolo attivo dei lavoratori nei confronti di tali strumenti<sup>30</sup>, cioè il fatto che il lavoratore faccia funzionare e gestisca lo strumento, il cuore della discussione attiene alla necessità o no dello strumento rispetto all'adempimento della prestazione lavorativa. Si registrano posizioni contrastanti in giurisprudenza (e in dottrina), alle quali si aggiungono anche quelle del Garante per la protezione dei dati personali e dell'Ispettorato nazionale del lavoro.

---

<sup>30</sup> App. L'Aquila 5 giugno 2019 che si è dovuta occupare di un regolamento di ateneo che, con riguardo ai servizi internet, introduceva un regime di sorveglianza generalizzato a carico di docenti, studenti e personale amministrativo e all'installazione di un impianto di sorveglianza con telecamere, in assenza di qualsiasi accordo sindacale come era risultato dal provvedimento del 2016 emesso dall'autorità garante per la protezione dei dati personali.

È più convincente e diffusa l'opinione secondo cui, per integrare il concetto di utilizzazione dello strumento di lavoro, sia necessario un altro elemento per l'operatività della deroga, cioè che lo strumento sia essenziale allo svolgimento della prestazione lavorativa<sup>31</sup>. In una sentenza molto significativa<sup>32</sup> si è affrontata la questione dell'utilizzazione di *siti internet non connessi all'attività lavorativa*. L'illecito è stato accertato dalla società ricorrente sulla base dei dati raccolti dal *proxy* di navigazione, installato presso il sistema informatico aziendale; la verifica

---

<sup>31</sup> Marginale è rimasta l'idea secondo cui la norma - la sua lettera - non richiede ulteriori specificazioni e quindi non bisogna interessarsi dell'essenzialità o no dello strumento ai fini dell'esecuzione della prestazione lavorativa. Di conseguenza nella deroga di cui al secondo comma dell'art. 4 deriverebbe l'inclusione di tutti gli strumenti materialmente impiegati dal lavoratore, senza tener conto della loro imprescindibilità o, viceversa, accessorietà. In una decisione (Trib. La Spezia, ord., 25 novembre 2016.) si è giudicato sull'appartenenza della *tessera Viacard* alla categoria degli strumenti utilizzati nell'attività lavorativa e si è affermato che gli strumenti richiamati dal legislatore non sono solo quelli indispensabili per svolgere la prestazione (la *Viacard* è un mezzo alternativo al denaro contante) ma qualsiasi strumento utilizzato dal lavoratore nel rendere la propria prestazione. Pertanto, nel campo di applicazione del comma 2 rientrano anche strumenti utilizzati dal lavoratore come ausilio allo svolgimento della propria prestazione lavorativa.

<sup>32</sup> Trib. Torino 19 settembre 2018, n. 1664.

è poi proseguita nell'attività di analisi delle *memorie di massa* dei pc aziendali in dotazione del lavoratore. Per un primo verso si è stabilito che il *proxy* di navigazione, consentendo di tenere traccia delle informazioni inerenti alle navigazioni degli utenti della rete aziendale, costituisce controllo a distanza rilevante ai sensi dell'art. 4, comma 1, Stat. lav. Per un secondo verso addentrandosi nella definizione di *strumento di lavoro* si stabilisce che occorre caso per caso, a seconda del tipo di mansione e a seconda dell'organizzazione aziendale, verificare se lo strumento affidato al lavoratore sia oggettivamente necessario all'esecuzione della prestazione lavorativa. Inoltre, se è innegabile che il computer è uno strumento di lavoro, è altrettanto innegabile che al suo interno vi siano *componenti hardware e software* e pertanto in relazione a ciascuno di esso, da considerarsi quale distinto strumento di lavoro e di potenziale controllo, sia da verificare la presenza del nesso di funzionalizzazione allo svolgimento della prestazione lavorativa<sup>33</sup>. I componenti che generano *file di log* e

---

<sup>33</sup> Conf. Trib. Milano n. 2757/2017; Trib. Pescara, sent., 25 ottobre 2017 che considera strumenti essenziali le piattaforme software utilizzate per lo smistamento delle telefonate e la

consentono operazioni automatiche di monitoraggio e di tracciatura degli accessi a Internet (o anche alla posta elettronica) *non possono essere considerati strumenti di lavoro ai sensi del comma 2, art. 4, essendo invece riconducibili alla fattispecie degli strumenti di controllo legittimi ai sensi dell'art. 4, comma 1 solo se finalizzati a realizzare una delle esigenze ivi previste e solo se vi è il previo accordo con le organizzazioni sindacali o l'autorizzazione amministrativa.* Quindi il PC aziendale comprensivo della memoria di massa e del *software* necessario alla navigazione costituisce strumento di lavoro che consente anche il controllo a distanza del lavoratore e perciò è soggetto alle limitazioni previste dal comma 1 dell'art. 4 (nesso di strumentalità tra il controllo e le esigenze tipizzate al primo comma, obbligo di informativa, rispetto del codice della *privacy* di cui al comma 3).

Un'analogha posizione sulla necessità dello strumento di lavoro è espressa tanto dal Garante per la

---

*registrazione della durata delle singole chiamate* (sistema operativo Dialer).

protezione dei dati<sup>34</sup>, quanto dall'Ispettorato Nazionale del lavoro<sup>35</sup>. Quest'ultimo, fornendo indicazioni operative sull'utilizzazione di impianti GPS (*di geolocalizzazione*) ai sensi dell'art. 4, commi 1 e 2, L. n. 300/1970, ha affermato la riconducibilità al secondo comma dell'art. 4 dei soli strumenti strettamente funzionali a rendere la prestazione lavorativa, solo degli strumenti cioè senza i quali la prestazione non possa essere resa. Quindi non rientrano

---

<sup>34</sup> il Prov. n. 303/2016, cit. Per il Garante in tale nozione è da ritenere che possano ricomprendersi solo servizi *software* o applicativi strettamente funzionali alla prestazione lavorativa, anche sotto il profilo della sicurezza. Da questo punto di vista e a titolo esemplificativo possono essere considerati strumenti di lavoro il servizio di posta elettronica offerta ai dipendenti (mediante attribuzione di un *account* personale) e gli altri servizi della rete aziendale tra cui anche il collegamento a siti internet. Costituiscono parte integrante di questi strumenti anche i sistemi e le misure che ne consentono il fisiologico funzionamento al fine di garantire un elevato livello di sicurezza della rete aziendale messa a disposizione del lavoratore (ad esempio sistemi di *logging* per il corretto esercizio della posta elettronica, con conservazione dei soli dati esteriori contenuti nella c.d. *envelope* del messaggio per una breve durata comunque non superiore a 7 giorni; sistemi di filtraggio antivirus; sistemi di inibizione automatica della consultazione di contenuti di rete ritenuti inconferenti rispetto alle competenze istituzionali, senza registrazione dei tentativi di accesso). Altri strumenti per elevare sicurezza della rete aziendale non possono consentire normalmente controlli su attività lavorativa non comportando trattamenti dati personale e perciò fuoriescono da campo applicazione art. 4, comma 2 (come *firewall*).

<sup>35</sup> Circ. INL n. 2 del 7 luglio 2016.

nell'eccezione i sistemi che rappresentano un elemento aggiunto agli strumenti di lavoro, non utilizzati in via primaria ed essenziale per l'esecuzione dell'attività lavorativa. Si evidenzia che solo in casi del tutto particolari - qualora i sistemi di localizzazione siano installati per consentire la concreta ed effettiva attuazione della prestazione lavorativa (e cioè la stessa non possa essere resa senza ricorrere all'uso di tali strumenti), ovvero l'installazione sia richiesta da specifiche normative di carattere legislativo o regolamentare (es. uso dei sistemi GPS per il trasporto di portavalori superiore a euro 1.500.000,00, lavoro dei *rider*) - si può ritenere che gli stessi finiscano per "trasformarsi" in veri e propri strumenti di lavoro e pertanto si possa prescindere, ai sensi di cui al comma 2 dell'art. 4, L. n. 300/1970, sia dall'intervento della contrattazione collettiva, sia dal procedimento amministrativo di carattere autorizzativo previsti dalla legge<sup>36</sup>.

---

<sup>36</sup> Con la circ. INL n. 4/2017 che si è occupata di installazione e utilizzazione di strumenti di supporto all'attività operativa ordinaria dei *call center*, si ribadisce l'orientamento. L'attenzione è posta sui

#### ***1.4. Il controllo dei lavoratori "digitali".***

I "nuovi" lavori promossi dalla rivoluzione digitale, subordinati e no, meritano una particolare attenzione. In questi casi la riflessione è più concentrata sul quadro normativo, scarseggiando specifiche applicazioni.

Si è già accennato al lavoro agile. La qualificazione subordinata ad opera del legislatore (art. 18, L. n. 81/2017), per un verso, elimina dubbi sulla disciplina applicabile. Per un altro verso, con riguardo alle modalità di esercizio del potere di controllo all'esterno dei locali aziendali, il rinvio da parte dell'art. 21 all'accordo individuale, beninteso nel rispetto dell'art. 4 Stat. lav., specie in una prospettiva di ampia utilizzazione del lavoro agile, rivela un'oscura prescrizione, laddove in ogni caso è imposto il rispetto dell'art. 4 dello Statuto e questo condiziona il contenuto dell'accordo. Il richiamo alla normativa statutaria, che fa entrare in gioco limiti e autorizzazioni collettive e pubbliche, si rivela fondamentale nella disciplina derogatoria della pandemia in quanto il legislatore

---

diversi applicativi *software* da parte delle imprese che svolgono attività di *call center*.

consente o impone di ricorrervi in difetto anche dell'accordo individuale<sup>37</sup>. Tralasciando in questa sede la questione se si tratti o meno di lavoro agile, nonostante la definizione legislativa, o se la deroga almeno per il settore privato sia consentita tramite il D.P.C.M. 26 aprile 2020 (per le amministrazioni pubbliche dispone l'art. 87, commi 1-4, D.L. n. 18/2020), il rinvio all'art. 4 Stat. lav., e indirettamente al GDPR, elimina, seppure vi fosse stato, ancora una volta qualsiasi dubbio sulle regole applicabili. Il Covid-19 per le sue finalità potrebbe impedire il rispetto delle forme e delle procedure previste dalla L. n. 81/2017, ma in ogni caso non esenta dalle regole dell'art. 4 e soprattutto da quelle sul regolamento di protezione dei dati personali.

La questione più spinosa riguarda l'area dei lavori non subordinati rispetto ai quali sorge il problema di stabilire quali regole siano applicabili.

Un primo tassello proviene dall'art. 2, D.Lgs. n. 81/2015 (il lavoro etero-organizzato). Qui in effetti si è in

---

<sup>37</sup> A. OCCHINO, *Lo smart working in tempo di Covid-19*, in *giustiziainsieme.it*, 1° maggio 2020.

presenza di un sotto-tipo di lavoro subordinato, prendendosi atto, come la giurisprudenza da tempo rilevava, della necessità di adeguare gli indicatori della subordinazione e di sottolinearne e autonomizzarne uno già ricomprensibile nell'art. 2094 c.c.<sup>38</sup>.

L'art. 47-*quinquies*, D.Lgs. n. 81/2015, rubricato "Divieto di discriminazione", al comma primo stabilisce l'applicazione anche ai *rider* autonomi della disciplina

---

<sup>38</sup> Secondo l'opinione prevalente e più qualificata (fondata su una serie di disposizioni del nostro codice civile, *in primis* l'art. 2094 c.c.) l'indicatore è costituito dall'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo, di controllo e disciplinare del datore (la c.d. etero-direzione) dandosi per implicito l'assoggettamento anche al suo potere organizzativo, che emerge nell'indicatore dell'effettivo inserimento del lavoratore nell'organizzazione aziendale: v. da ultimo in tal senso Cass. Civ., ord., 27 novembre 2019, n. 31007; Cass. Civ. 16 novembre 2018, n. 29646 e Trib. Roma 22 gennaio 2020. Nelle più recenti decisioni della giurisprudenza è sempre più chiara la rilevanza che viene riconosciuta tanto al potere direttivo quanto a quello organizzativo del datore di lavoro V. da ultimo in tal senso Cass. Civ. 14 giugno 2018, n. 15631; Cass. Civ. n. 29646/2018, cit. Anzi in alcune sentenze si riconosce il potere organizzativo come sufficiente per individuare la subordinazione V. Cass. Civ., ord., 27 novembre 2019, n. 31007; Cass. Civ., ord., 20 settembre 2019, n. 23520. Il potere organizzativo del datore di lavoro si estrinseca secondo varie modalità: temporali (es. orari e turni di lavoro), spaziali (svolgimento del lavoro presso l'azienda) e funzionali (inserimento nell'assetto organizzativo aziendale secondo modalità e funzioni predeterminate dalla impresa, percezione di compenso commisurato alle ore di attività lavorativa svolte).

antidiscriminatoria e di quella "a tutela della libertà e dignità del lavoratore previste per i lavoratori subordinati, ivi compreso l'accesso alla piattaforma"<sup>39</sup>. Si può immaginare quindi l'estensione delle regole statutarie (il Titolo I e il Titolo II dello Statuto dei lavoratori). È evidente che la legge difetti di organicità perché per un verso manca l'approfondimento relativo alla compatibilità di queste regole con la struttura del lavoro autonomo e per un altro verso le tutele predisposte sono limitate nell'applicazione solo nei confronti di una tipologia di lavoratori, restando *formalmente* esclusi i lavori su piattaforme (anch'essi diffusi) che svolgono servizi diversi dalla consegna di beni a domicilio, siano essi resi nell'economia *online* o in quella reale.

Ma se si riflette sul fatto che la legislazione ordinaria richiamata, almeno per quanto riguarda il controllo a distanza del lavoratore, è espressione di principi ricavabili da norme costituzionali e internazionali, è evidente che l'interpretazione non può che prendere atto degli stessi ed ampliare il campo di applicazione a qualsiasi forma di

---

<sup>39</sup> P. DE PETRIS, *La tutela contro le discriminazioni dei lavoratori tramite piattaforma digitale*, in *dirittifondamentali.it*, 2, 2020.

lavoro autonomo - dove tra l'altro il contratto non consente etero-direzione ed etero-organizzazione - trovando poi il necessario adattamento per la struttura del rapporto in questione<sup>40</sup>. In particolare le modalità di conseguire il *rating* per accedere a ulteriori lavori in piattaforma, collocandosi in posizione utile nella graduatoria delle candidature, si fonda su un controllo invasivo dell'autonomia e della riservatezza del lavoratore operato con strumenti di controllo a distanza.

### *1.5. Cenni conclusivi.*

Dall'analisi svolta sembra risultare confermata la centralità dell'approccio ermeneutico della *law in action* per poter focalizzare un quadro realistico dell'assetto del sottosistema: i caratteri dei contratti di lavoro, i soggetti privati e pubblici, i diritti, i poteri, le caratteristiche del

---

<sup>40</sup> In mancanza dell'intervento legislativo la giurisprudenza si era posta il problema, offrendo soluzioni differenziate in ordine alla qualificazione del rapporto e all'applicazione delle regole. Una sintesi del percorso giurisprudenziale è reperibile nella recente sentenza Cass. Civ. n. 1663/2020

controllo in rapporto agli strumenti tecnologici utilizzati o utilizzabili, le procedure, le sanzioni.

Per quel che concerne l'esercizio del controllo a distanza occorre non dimenticarne le dimensioni: non massivo, non indiscriminato, non invasivo e lesivo della dignità e dell'autonomia del prestatore di lavoro, rispettoso delle procedure autorizzatorie previste dall'art. 4, comma 1, Stat. lav.

Relativamente alle eccezioni, va condivisa la permanenza di uno spazio al controllo difensivo occulto, come affermato dalla Corte Edu e dalla cassazione del lavoro alle condizioni individuate.

Per quel che riguarda l'eccezione derogatoria su limiti e procedure con riferimento agli strumenti di lavoro, che calamita l'attenzione degli interpreti, nel dibattito prevale la bontà dell'idea della necessarietà dello strumento di lavoro<sup>41</sup>. Occorre però suggerire che questo requisito sia valutato tenendo conto delle esigenze organizzative e produttive. È dunque una valutazione oggettiva, che consente di non escludere dalla considerazione quello

---

<sup>41</sup> A. BELLAVISTA, *Sorveglianza sui lavoratori*, cit., 725.

strumento di lavoro volto ad accrescere l'efficienza e il rendimento lavorativo.

Se questo è vero però, è anche vero che la linea di demarcazione è spesso sottile. Con l'evoluzione tecnologica vi è la proliferazione di strumenti di lavoro per loro natura provvisti di impianti di controllo. Quasi sempre lo strumento digitale è polifunzionale. Quindi in astratto un *software* gestionale è strumento di organizzazione del lavoro, ma su quel *software* potrebbe associarsi uno destinato al controllo, ad es. *super scout*. Oppure lo stesso *software* gestionale svolge anche funzioni di controllo. Il Garante, nella decisione dell'8 marzo 2018, ha chiarito che il *software* gestionale "Salesforce Arcadia" utilizzato da Sky Italia Network Service S.r.l., vista la sua polifunzionalità, non può essere considerato "strumento utilizzato dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa" perché "il sistema non si limita a consentire la mera associazione tra la chiamata e l'anagrafica del cliente per facilitare l'attività di gestione della richiesta (come si trattasse di un mero archivio informatico ad uso dei soli rapporti con la clientela), ma consente 'ulteriori

elaborazioni' (es., memorizzazione di dati personali, anche degli operatori, ed estrazioni di report) relativi all'attività telefonica in generale ad opera di diverse funzioni aziendali. Ciò consente di ricostruire, anche indirettamente, l'attività effettuata dagli operatori e rappresenta un sistema idoneo a realizzare un controllo, *anche solo potenziale e in via indiretta*, dell'attività lavorativa".

Probabilmente, onde evitare la sanzione penale che assiste il comma 1 dell'art. 4, i datori di lavoro (e i committenti) farebbero bene ad adottare anche la procedura preventiva prevista nell'art. 4, comma 1 (adattata nel caso del lavoro autonomo, limitata ad esempio all'autorizzazione amministrativa). E tenere conto del fatto che il giudice penale in maniera perentoria ha ritenuto che il consenso di tutti i lavoratori non sostituisce il controllo fissato ad opera della contrattazione collettiva e non costituisce uno scudo penale per il datore di lavoro<sup>42</sup>.

---

<sup>42</sup> G. CASSANO, *Prime pronunce sul nuovo art. 4 della l. n. 300/1970*, in *Dir. rel. ind.*, 2019, II, 303 ss.

## CAPITOLO SECONDO

### LA TUTELA DELLA PRIVACY

Sommario: 2.1. I wearable devices. – 2.2. I controlli a distanza fra disciplina della privacy e Statuto dei lavoratori. – 2.3. L'informazione trasparente al lavoratore come condizione per l'utilizzabilità dei dati raccolti. – 2.4. Osservazioni conclusive

#### *2.1. I wearable devices.*

Il rapporto fra diritto del lavoro e tutela della *privacy* costituisce uno dei temi più caldi nel panorama giuridico e ciò è dovuto non solo dall'entrata in vigore del Reg. 2016/679/UE (c.d. GDPR) e della normativa in materia di controlli a distanza<sup>43</sup>, ma trova altresì origine nel nuovo contesto digitale.

Come sottolineato dalla dottrina<sup>44</sup>, tuttavia, non si tratta di una tematica di esclusivo interesse del

---

<sup>43</sup> In termini generali, il concetto di "distanza" non riguarda esclusivamente la dimensione spaziale, ma altresì quella temporale.

<sup>44</sup> R. D'ORAZIO, *La tutela dei dati personali nel rapporto di lavoro*, in *Regolare la tecnologia: Reg. UE 2016/679 e la protezione dei dati*

giuslavorista, in quanto, in virtù delle caratteristiche che lo contraddistinguono, il diritto del lavoro è un vero e proprio banco di prova del bilanciamento fra diversi interessi.

Le innovazioni tecnologiche della quarta rivoluzione industriale<sup>45</sup> rapportate al mondo del lavoro comportano, invero, l'insorgere di una serie di questioni che richiedono di essere affrontate in una prospettiva articolata; infatti, non si debbono tenere in considerazione esclusivamente gli effetti negativi dell'impiego delle nuove applicazioni tecnologiche, ma è, invece, necessario comprendere "come

---

*personali. Un dialogo fra Italia e Spagna*, a cura di A. MANTELERO - D. POLETTI, Pisa, 2018, 424.

<sup>45</sup> Come sottolineato dalla dottrina (M. WEISS, *Digitalizzazione: sfide e prospettive per il diritto del lavoro*, in *Dir. relaz. ind.*, 2016, n. 3, 652) due, in tal senso, i mutamenti principali: il primo, citato, è quello derivante dalla quarta rivoluzione industriale, connotata da una sempre maggiore integrazione tra mondo reale e sistema informatico, mentre il secondo concerne la nascita del c.d. *crowd sourcing*. Esso concerne l'affidamento di specifici compiti da parte di un committente (c.d. *crowd sourcer*) ad una quantità indeterminata di persone (c.d. *crowd*); gli incarichi vengono collocati all'interno di una piattaforma digitale per poi essere svolti dai singoli incaricati (cc.dd. *crowd workers*) e il conferimento può avvenire mediante assegnazione diretta al *crowd worker*, oppure mediante concorso.

regolare l'avanzamento tecnologico per correggere eventualmente le dinamiche distorsive in termini di protezione del lavoro"<sup>46</sup>.

La digitalizzazione, invero, mette in crisi concetti giuridici consolidati, in quanto contribuisce a sviluppare modelli di lavoro così differenziati da non poter essere ricondotti ad un fenomeno omogeneo<sup>47</sup>.

La tecnologia, comportando un sistema di controllo che fino a qualche decennio fa non era neppure immaginabile, ha contribuito in maniera preponderante alla nascita di quella che è stata definita come la *società della sorveglianza*<sup>48</sup>; difatti, si assiste ad un controllo costante dei vari momenti della vita quotidiana, che nel contesto lavorativo si è tradotto nella diffusione di meccanismi di

---

<sup>46</sup> S. CIUCCIOVINO, *Le nuove questioni di regolazione del lavoro nell'industria 4.0 e nella gig economy: un problema framework per la riflessione*, in *Dir. relaz. ind.*, 2018, 4, 1043.

<sup>47</sup> M. LAI, *Evoluzione tecnologica e tutela del lavoro: a proposito di smart working e di crowd working*, in *Dir. relaz. ind.*, 2017, 4, 985.

<sup>48</sup> D. LYON, *L'occhio elettronico. Privacy e filosofia della sorveglianza*, Milano, 1997, 41 ss.

vigilanza fisicamente meno invadenti, ma complessivamente più invasivi<sup>49</sup>.

*Badge*, meccanismi di riconoscimento biometrico, programmi di sorveglianza tramite *smartphone*, geolocalizzatori, esperienze professionali indicate su LinkedIn, opinioni espresse nei *social network*<sup>50</sup>, tutto ciò e molto altro sembra non solo mettere fortemente a rischio la *privacy* dei lavoratori, ma altresì essere di non facile regolamentazione.

Pertanto, è necessario individuare i limiti entro cui l'interesse delle imprese alla raccolta dei dati personali dei lavoratori non leda i diritti degli stessi in termini di riservatezza e integrità morale, sebbene la presenza di un sistema normativo stratificato e complesso, come avremo

---

<sup>49</sup> L. TEBANO, *La nuova disciplina dei controlli a distanza: quali ricadute sui controlli conoscitivi?*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2016, 3, 345.

<sup>50</sup> I *social network* rappresentano, invero, una fonte inesauribile di dati personali, che, all'insaputa dell'interessato, potrebbero risultare controproducenti anche in termini di discriminazione e sanzioni per comportamenti inappropriati. Sul tema si rinvia a M. COTTONE, *"Social network": limiti alla libertà di espressione e riflessi sul rapporto di lavoro*, in *Il lavoro nella giurisprudenza*, 2017, 382 ss.

modo di approfondire, rende tale attività tutt'altro che semplice<sup>51</sup>.

Non possono, poi, non ravvisarsi importanti mutamenti in termini di relazione fra le parti del rapporto di lavoro, giacché il potere direttivo ed organizzativo sul lavoratore viene esercitato in modo sempre più esteso proprio grazie a tali sistemi tecnologici, che possono comportare diversi problemi, come una possibile disumanizzazione rispetto ai ritmi di lavoro<sup>52</sup>.

In questa nuova concezione del lavoro, dunque, è necessario garantire la *privacy* dei lavoratori, in quanto le nuove tecnologie consentono di immagazzinare una quantità abnorme di dati personali, talvolta anche al fine di

---

<sup>51</sup> N. TILLI - A. ANZANI, *Privacy nell'ambito lavorativo*, in *Manuale di diritto alla protezione dei dati personali. La privacy dopo il Regolamento UE 2016/679*, a cura di M. Maglio - M. Polini - N. Tilli, Santarcangelo di Romagna, 2017, 291.

<sup>52</sup> S. CIUCCIOVINO, *Le nuove questioni di regolazione del lavoro nell'industria 4.0 e nella gig economy: un problema framework per la riflessione*, cit., 1043 e ss.

esercitare un controllo pervasivo e ingiustificato sui dipendenti<sup>53</sup>.

Per tale ragione, un ruolo fondamentale è quello svolto dal Garante per la protezione dei dati personali, che si affianca alle organizzazioni sindacali e all'autorità giudiziaria nell'indicare come procedere ad un corretto bilanciamento fra il diritto alla *privacy* e i poteri esercitabili dal datore di lavoro; invero, non solo è necessario garantire l'attuazione delle legittime prerogative vantate dalle parti del rapporto, ma occorre altresì tener conto dei nuovi paradigmi tecnologici.

In questo contesto di digitalizzazione, particolare rilevanza assumono i cc.dd. *wearable devices*, ossia i dispositivi indossabili che si integrano con l'utilizzatore e che costituiscono una delle più evidenti espressioni dell'*Internet of Things*.

Essi consentono di raccogliere ed elaborare dati accessibili in qualsiasi momento, essendovi una vera e propria simbiosi con l'utilizzatore e interagendo con

---

<sup>53</sup> C. COLAPIETRO, *Tutela della dignità e riservatezza del lavoratore nell'uso delle tecnologie digitali per finalità di lavoro*, in *Giornale dir. lav. rel. ind.*, 2017, 439.

l'ambiente circostante in modo automatico, anche senza che l'utente ne sia pienamente consapevole<sup>54</sup>.

Si tratta, come è ovvio, di tecnologie che lasciano "affascinati", ma che, al contempo, sono foriere di notevoli rischi avendo riguardo alla *privacy* del fruitore, per cui è necessario individuare degli adeguati, e quindi elevati, standard di tutela<sup>55</sup>.

Non solo, infatti, i *wearable devices* sono in grado di elaborare Big data al fine di ricavare modelli comportamentali con rischio di discriminazioni e modellamento delle scelte, ma possono altresì avere conseguenze fortemente pregiudizievoli in termini di lesione della dignità, in quanto possono raccogliere

---

<sup>54</sup> A differenza, poi, di *personali computer, smartphone e tablet*, sono sempre disponibili per l'uso, anche qualora il fruitore svolga altre attività, senza che queste richiedano di essere interrotte. Per un approfondimento della tematica sotto un profilo generale in termini di rischi e opportunità, si rinvia a E. GERMANI - L. FEROLA, *Il wearable computing e gli orizzonti futuri della privacy*, in *Dir. inform.*, 2014, 1, 75 ss.

<sup>55</sup> Non dobbiamo, poi, dimenticare che taluni di questi dispositivi hanno natura biomedica e, quindi, sono potenzialmente idonei a rivelare informazioni di natura sensibile attinenti allo stato di salute dell'interessato.

informazioni, anche delicatissime, sui comportamenti tenuti in ambienti specifici, come il posto di lavoro e, dunque, è necessario valutare tutte le possibili ricadute del loro utilizzo.

Vengono, di conseguenza, alla luce una serie di tematiche complesse, non certo nuove per il diritto del lavoro e alla *privacy*, ma che, in virtù delle moderne tecnologie, assumono nuove sfumature, che richiedono un approccio diverso e che riguardano, anzitutto, la legittimità delle forme di controllo a distanza dei lavoratori.

## ***2.2. I controlli a distanza fra disciplina della privacy e Statuto dei lavoratori.***

Dallo scenario delineato emerge con forza la necessità di ripensare al bilanciamento tra i diritti del lavoratore e le esigenze economiche dell'impresa, valutando concretamente la portata del controllo esercitabile da parte del datore di lavoro<sup>56</sup>; dunque, occorre in primo luogo

---

<sup>56</sup> R. D'ORAZIO, *La tutela dei dati personali nel rapporto di lavoro*, in *Regolare la tecnologia: Reg. UE 2016/679 e la protezione dei dati*

verificare come si rapportano fra loro la materia dei controlli a distanza e quella della *privacy*, definendo i perimetri delle due discipline.

Da una parte, avremo l'interesse dell'impresa allo svolgimento di un'attività economica efficiente; dall'altra, quello dei lavoratori alla protezione della propria sfera privata e, infine, quello alla libera circolazione dei dati personali, obiettivo primario del GDPR; dobbiamo, infatti, evidenziare che negli anni vi è stata una notevole apertura rispetto alla circolazione e ciò ha influito profondamente su tutte le discipline che prevedono un trattamento dei dati personali, fra cui anche quella lavoristica.

La disciplina della *privacy* nell'ambito del rapporto di lavoro<sup>(17)</sup> si caratterizza per un sistema eterogeneo di fonti, composto dal GDPR, per quanto concerne i principi generali, e dal Codice della *privacy* e dallo Statuto dei lavoratori e, dunque, la prima attività da svolgere concerne un coordinamento tra tali fonti, che si caratterizzano per essere legate da un intreccio indissolubile.

---

*personali. Un dialogo fra Italia e Spagna*, a cura di A. MANTELERO - D. POLETTI, *cit.*, 426.

Se la materia lavoristica protegge la persona dalle cc.dd. forme di controllo odiose e il diritto alla *privacy* concerne la riservatezza, l'identità personale e, in generale, la sfera più intima della persona<sup>57</sup>, entrambe le discipline sono volte a tutelare la *dignità* dell'individuo e ciò spiega la ragione per cui già nella prima stesura dello Statuto dei lavoratori vi fosse un esplicito riferimento alla necessità di proteggere i dati personali dei lavoratori<sup>58</sup>; non bisogna, poi, dimenticare che è stata proprio la materia giuslavoristica a contribuire alla diffusione di una cultura della *privacy*<sup>59</sup>, tenendo conto che è stato proprio lo Statuto dei lavoratori ad utilizzare per la prima volta il termine "riservatezza"<sup>60</sup>.

---

<sup>57</sup> G. PROIA, *Trattamento dei dati personali, rapporto di lavoro e l'"impatto" della nuova disciplina dei controlli a distanza*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2016, 4, 547.

<sup>58</sup> G. PROIA, *Manuale di diritto del lavoro*, Milano, 2018, 234.

<sup>59</sup> R. D'ORAZIO, *La tutela dei dati personali nel rapporto di lavoro*, in *Regolare la tecnologia: Reg. UE 2016/679 e la protezione dei dati personali. Un dialogo fra Italia e Spagna*, cit., 423.

<sup>60</sup> V. TURCO, *Il trattamento dei dati personali nell'ambito del rapporto di lavoro*, in *I dati personali nel diritto europeo*, a cura di V. CUFFARO, R. D'ORAZIO, V. RICCIUTO, Torino, 2019, 527.

Per quanto riguarda la normativa europea, la direttiva 95/46/CE non prevedeva alcuna disciplina specifica per il trattamento dei dati personali dei lavoratori; invero, la tutela concerneva qualsiasi interessato i cui dati personali venivano trattati per finalità commerciali e si limitava a promuovere la predisposizione di codici di condotta volti a garantire l'applicazione dei principi generali della normativa anche nei settori speciali<sup>61</sup>.

La direttiva, dunque, riconosceva l'esigenza di prevedere regolamentazioni settoriali per il trattamento dei dati personali che andassero a completare e precisare i principi e le condizioni fissate dalla normativa generale<sup>62</sup>.

Se, pertanto, la direttiva madre non aveva, in realtà, affrontato direttamente e compiutamente il tema del trattamento dei dati personali dei lavoratori, può notarsi

---

<sup>61</sup> L'unico riferimento espresso si aveva, invero, all'art. 8 relativamente al trattamento dei dati sensibili, che veniva considerato lecito *se necessario, per assolvere gli obblighi e i diritti specifici del responsabile del trattamento in materia di diritto del lavoro, nella misura in cui il trattamento stesso sia autorizzato da norme nazionali che prevedono adeguate garanzie.*

<sup>62</sup> A. BELLAVISTA, *Il futuro della protezione dei dati personali dei lavoratori*, in *Libera circolazione e protezione dei dati personali*, a cura di R. PANETTA, Milano, 2006, 1693.

come il GDPR abbia seguito una strada differente, non solo predisponendo una specifica disciplina, ma tenendo altresì conto del "dialogo tra le Corti"<sup>63</sup>.

La norma di riferimento<sup>64</sup> è rappresentata dall'art. 88 del GDPR, il quale stabilisce che "gli Stati membri possono prevedere, con legge o tramite accordi collettivi, norme più specifiche per assicurare la tutela dei diritti e delle libertà rispetto al trattamento dei dati personali dei dipendenti nell'ambito dei rapporti di lavoro".

Tale disposizione, dunque, facendo emergere chiaramente la discrezionalità riservata agli Stati membri<sup>65</sup>, delega le autorità nazionali ad adottare regole più

---

<sup>63</sup> R. D'ORAZIO, *La tutela dei dati personali nel rapporto di lavoro*, in *Regolare la tecnologia: Reg. UE 2016/679 e la protezione dei dati personali. Un dialogo fra Italia e Spagna*, a cura di A. MANTELETO, D. POLETTI, *cit.*, 427.

<sup>64</sup> Rilevanti sono, altresì, diversi considerando del GDPR, fra cui il n. 52, il quale prevede che la deroga al divieto di trattare particolari categorie di dati personali dovrebbe essere consentita anche quanto prevista dal diritto dell'Unione o degli Stati membri, sempre che vengano rispettate le garanzie per proteggere i dati personali e i diritti fondamentali.

<sup>65</sup> C. DEL FEDERICO, *Trattamento dei dati nell'ambito dei rapporti di lavoro*, in G. FINOCCHIARO, *Il nuovo Regolamento europeo sulla privacy e sulla protezione dei dati personali*, Bologna, 2017, 635.

specifiche rispetto ai trattamenti che si svolgono nell'ambito del rapporto di lavoro, al fine di assicurare la protezione dei diritti e delle libertà.

Sebbene tale discrezionalità<sup>66</sup> possa destare giustificate preoccupazioni, la predetta disposizione stabilisce al secondo comma che le norme adottate a livello nazionale debbono prevedere misure appropriate per salvaguardare i diritti fondamentali, gli interessi legittimi e altresì la *dignità* degli interessati; tale adeguatezza va riferita, nello specifico, alla trasparenza del trattamento, al trasferimento dei dati personali nell'ambito di un gruppo imprenditoriale o di un gruppo di imprese che svolgono un'attività economica comune e, infine, ai sistemi di monitoraggio.

Si tratta, in altri termini, della presa di coscienza da parte del legislatore europeo dei rilevanti cambiamenti derivanti dallo sviluppo tecnologico e della diversa

---

<sup>66</sup> Tale discrezionalità è la medesima prevista al considerando n. 155, per cui gli Stati membri o i contratti collettivi possono prevedere norme specifiche per il trattamento dei dati personali nell'ambito del rapporto di lavoro.

sensibilità degli Stati membri nel procedere a un bilanciamento degli interessi<sup>67</sup>.

La possibilità di dettare norme più specifiche si raccorda, quindi, con il sistema di garanzie del trattamento dei dati personali dei lavoratori, individuato a livello europeo e che si conforma alla Raccomandazione CM/Rec (2015)<sup>568</sup>, il cui merito principale sta nell'aver elaborato una compiuta disciplina relativa ai controlli a distanza sui lavoratori<sup>69</sup>; pertanto, il rinvio effettuato dall'art. 88 del GDPR è volto a garantire un rafforzamento della tutela dei dati personali, richiamando la disciplina nazionale volta a garantire la *dignità* dei lavoratori.

---

<sup>67</sup> V. TURCO, *Il trattamento dei dati personali nell'ambito del rapporto di lavoro*, in *I dati personali nel diritto europeo*, a cura di V. CUFFARO, R. D'ORAZIO, V. RICCIUTO, *cit.*, 517.

<sup>68</sup> Raccomandazione del Comitato dei Ministri agli Stati Membri sul trattamento di dati personali nel contesto occupazionale adottata dal Consiglio dei Ministri il 1° aprile 2015, nel corso della 1124<sup>ma</sup> seduta dei rappresentanti dei Ministri. Per un approfondimento, si rinvia a V. DEREGIBUS, G. MACHI, *Raccomandazione del Consiglio d'Europa CM/Rec(2015)5 e Jobs Act: profili di compatibilità e prospettive di tutela*, in *Boll. ADAPT*, 26 marzo 2015.

<sup>69</sup> Nello specifico, le norme di riferimento sono gli artt. 14-21 collocati nella seconda parte della Raccomandazione.

Inoltre, come è stato evidenziato anche nella nota decisione *Bârbulescu c. Romania*<sup>70</sup>, gli Stati membri sono gravati dall'obbligo di garantire un'effettiva tutela dei diritti che si instaurano nei rapporti fra privati e che riguardano, dunque, anche i rapporti di lavoro; difatti, "nonostante l'ampio margine di valutazione concesso agli Stati in materia, compete a questi disciplinare le condizioni (principalmente di trasparenza, correttezza, proporzionalità, non eccedenza) in base alle quali un

---

<sup>70</sup> Sentenza CEDU, Grande Chambre, 5 settembre 2017 (ricorso n. 61496/08). Con la predetta pronuncia, i giudici europei hanno sancito l'illegittimità, ai sensi dell'art. 8 della CEDU, di un licenziamento disciplinare avvenuto a seguito di indebite interferenze operate dal datore di lavoro a danno del dipendente e che riguardavano, nello specifico, una violazione all'accesso a messaggi privati contenuti nella casella di posta elettronica motivato da esigenze di gestione; la Corte, invero, ha sottolineato che qualsiasi controllo sui dipendenti non solo debba essere preceduto da un'adeguata informativa, ma altresì che non deve mai eccedere il ragionevole equilibrio tra il controllo da parte del datore di lavoro e il diritto alla tutela della vita privata e ha affermato che "L'accesso da parte del datore alle mail dei dipendenti è legittimo solo a condizione che questi ultimi siano stati preventivamente informati dell'esistenza di un controllo sulla corrispondenza aziendale, delle modalità e motivazioni di tale controllo.". Per un commento della decisione si rinvia *ex multis* a G. BRONZINI - S. GIUBBONI, *La tutela della privacy dei lavoratori e la Corte di Strasburgo, oltre il Jobs Act*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2018, 155 ss.

datore di lavoro può regolamentare, senza incorrere in abusi o dare corso ad iniziative arbitrarie, le comunicazioni elettroniche effettuate dai propri dipendenti sul posto di lavoro per finalità non professionali."<sup>71</sup>.

La disciplina europea deve, come detto, essere coordinata con quella nazionale, rappresentata, anzitutto, dal Codice della privacy, il quale dedica sin dalla sua prima stesura larga attenzione alla disciplina della tutela del lavoratore, senza però contenere modifiche particolarmente rilevanti rispetto alla disciplina previgente, in quanto le disposizioni contenute nell'abrogata legge n. 675 del 31 dicembre 1996 sono state integralmente recepite<sup>72</sup>.

È possibile, infatti, notare come il d.lgs. 196 del 30 giugno 2003 contenga sin dalla sua entrata in vigore

---

<sup>71</sup> R. D'ORAZIO, *La tutela dei dati personali nel rapporto di lavoro*, in *Regolare la tecnologia: Reg. UE 2016/679 e la protezione dei dati personali. Un dialogo fra Italia e Spagna*, a cura di A. MANTELERO - D. POLETTI, *cit.*, 431.

<sup>72</sup> Per un approfondimento della disciplina della *privacy* e del trattamento dei dati personali dei lavoratori prima della modifica del 2018, si rinvia a C. TACCONI, *La disciplina della privacy e la tutela del lavoratore*, in *Il Codice del trattamento dei dati personali*, a cura di V. CUFFARO - R. D'ORAZIO - V. RICCIUTO, Torino, 2007, 479 ss.

disposizioni espressamente dedicate alla protezione della *privacy* dei lavoratori, fra cui quelle relative ai casi in cui il consenso era escluso per il trattamento dei dati comuni (art. 24, comma 1, lett. g), al meccanismo di *prior checking* di cui all'art. 17 e alle ipotesi in cui il trattamento dei dati sensibili da parte di soggetti privati potesse avvenire senza il consenso dell'interessato ed esclusivamente sulla base dell'autorizzazione del Garante.

Altrettanto rilevante è l'art. 111, il quale attribuiva all'Autorità il compito di promuovere la sottoscrizione di codici deontologici e di condotta per i soggetti pubblici e privati interessati al trattamento dei dati personali effettuato per finalità previdenziali o per la gestione del rapporto di lavoro<sup>73</sup>.

---

<sup>73</sup> L'art. 12 del Codice indicava, altresì, come parametri di riferimento per la redazione di tali codici le raccomandazioni del Consiglio d'Europa sul trattamento dei dati personali, facendo sì che la raccomandazione del Consiglio d'Europa n. R(89) 2 del 19 gennaio 1989 continuasse a mantenere il suo ruolo di fonte primaria. Per un approfondimento, cfr. M. CAPECE, *Articolo 111. Codice di deontologia e buona condotta*, in *La nuova disciplina della privacy: d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196*, diretto da S. SICA - P. STANZIONE, Bologna, 2004, 479 ss.

Il Codice della privacy, come noto, è stato modificato per il tramite del d.lgs. 10 agosto 2018, n. 101<sup>74</sup>, e gli artt. 17 e 24 ora richiamati sono state abrogati e, per tale ragione, rispetto a quanto disposto dagli stessi, occorrerà far riferimento a quanto previsto dal GDPR.

L'art. 111, invece, è stato riscritto, prevedendo che "Il Garante promuove, ai sensi dell'articolo 2-*quater*, l'adozione di regole deontologiche per i soggetti pubblici e privati interessati al trattamento dei dati personali effettuato nell'ambito del rapporto di lavoro per le finalità di cui all'articolo 88 del Regolamento, prevedendo anche specifiche modalità per le informazioni da rendere all'interessato".

Può, dunque, notarsi come, sebbene nella sostanza il contenuto della norma sia rimasto pressoché invariato, oltre al richiamo esplicito alla disciplina europea e alla sostituzione del riferimento ai codici di condotta con quello alle regole deontologiche, viene evidenziata l'importanza

---

<sup>74</sup> V. CUFFARO, *Quel che resta di un codice: il D.Lgs. 10 agosto 2018, n. 101 detta le disposizioni di adeguamento del codice della privacy al regolamento sulla protezione dei dati*, in *Corriere Giur.*, 2018,10, 1181 ss.

dell'informativa da fornire al dipendente, che avremo modo di esaminare.

Per quanto riguarda, invece, la disciplina del controllo a distanza dei lavoratori, anche a seguito della modifica intervenuta nel 2018, l'art. 114 del Codice della privacy rinvia espressamente a quanto sancito dall'art. 4 dello Statuto dei lavoratori, la cui applicabilità è stata, dunque, preservata<sup>75</sup>.

Prima della riforma del *Jobs Act* del 2015<sup>76</sup>, l'art. 4 dello Statuto<sup>77</sup> faceva espresso divieto di utilizzare

---

<sup>75</sup> Sono stati fatti salvi, altresì, l'art. 8 dello Statuto, relativo al divieto di indagini sulle opinioni dei lavoratori; l'art. 10, d.lgs. n. 276 del 10 settembre 2003 sul divieto di indagini sulle opinioni e trattamenti discriminatori da parte delle agenzie del lavoro e degli altri soggetti pubblici e privati autorizzati o accreditati; l'art. 115 del Codice della privacy sul rispetto della personalità e della libertà morale del lavoratore nel telelavoro e nel lavoro a domicilio, esteso anche al c.d. lavoro agile; l'art. 116 del Codice della privacy sul trattamento dei dati personali del soggetto del rapporto di lavoro da parte dei patronati e degli istituti di assistenza sociale.

<sup>76</sup> Sono stati fatti salvi, altresì, l'art. 8 dello Statuto, relativo al divieto di indagini sulle opinioni dei lavoratori; l'art. 10, d.lgs. n. 276 del 10 settembre 2003 sul divieto di indagini sulle opinioni e trattamenti discriminatori da parte delle agenzie del lavoro e degli altri soggetti pubblici e privati autorizzati o accreditati; l'art. 115 del Codice della privacy sul rispetto della personalità e della libertà morale del lavoratore nel telelavoro e nel lavoro a domicilio, esteso

apparecchiature elettroniche per effettuare un controllo a distanza dei lavoratori<sup>78</sup>. Invero, il primo comma della predetta norma sanciva il divieto di utilizzare gli impianti audiovisivi e altre apparecchiature per finalità di controllo a distanza, riferendosi a tutti quelli strumenti diretti ad un controllo dei dipendenti; il secondo comma, invece, prevedeva la possibilità di installare tali apparecchiature, ma solo qualora vi fossero esigenze organizzative, produttive o di sicurezza del lavoro e sempre previo accordo con le rappresentanze sindacali aziendali o sulla base di un provvedimento della direzione provinciale del lavoro.

Nella sua versione originaria, dunque, l'art. 4 dello Statuto, in virtù delle conoscenze tecniche dell'epoca,

---

anche al c.d. lavoro agile; l'art. 116 del Codice della privacy sul trattamento dei dati personali del soggetto del rapporto di lavoro da parte dei patronati e degli istituti di assistenza sociale.

<sup>77</sup> A. MARESCA, *Controlli tecnologici e tutela del lavoratore nel nuovo art. 4 Stat. lav.*, in *Controlli a distanza e tutela del lavoratore*, a cura di P. TULLINI, Torino, 2017, 1 ss.

<sup>78</sup> Sebbene la dottrina e la giurisprudenza maggioritarie ammettessero la liceità del trattamento dei dati personali dei dipendenti purché tali controlli non fossero effettuati in modo occulto e sistematico.

riguardava principalmente gli impianti audiovisivi; tuttavia, il riferimento alle "altre apparecchiature per finalità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori"<sup>79</sup> è stato lungimirante, in quanto ha assicurato per lungo tempo la resistenza della norma al progresso tecnologico e alle nuove forme di controllo a distanza.

Se, dunque, la formulazione adottata dal legislatore del 1970 deve essere guardata, senza dubbio, in modo positivo, è evidente come i mutamenti del contesto sociale, economico e tecnologico avevano reso la materia obsoleta<sup>80</sup>, richiedendo un aggiornamento che, come visto, è sfociato nel *Jobs Act*.

---

<sup>79</sup> Rispetto alla nozione di "impianti audiovisivi", la determinazione del significato di "altre apparecchiature" è risultata più problematica; si è generalmente ritenuto che essa riguardasse tutte le possibili attrezzature che potenzialmente sono in grado di controllare il lavoratore, indipendentemente dal loro utilizzo per finalità di vigilanza. Così A. GARILLI, *Tutela della persona e tutela della sfera privata nel rapporto di lavoro*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1992, 332.

<sup>80</sup> Essa, invero, era caratterizzata dall'inizio dal paradosso per cui "la tutela in materia conseguiva non già dall'operatività del meccanismo predisposto dal legislatore statutario (cioè il preventivo accordo sindacale o, in difetto, l'autorizzazione amministrativa), bensì alla sua mancata attuazione". A. MERESCA - S.

L'esigenza di intervenire sulla disciplina dei controlli a distanza, dunque, era stata avvertita in ragione dei profondi mutamenti che, ben prima dell'entrata in vigore del GDPR, avevano inciso sulle modalità di acquisizione dei dati personali dei lavoratori; il sistema di tutela aveva mostrato la sua inadeguatezza<sup>81</sup>, non solo rispetto al progresso tecnologico, ma, se vogliamo, anche in termini di praticità e logicità, in quanto si è assistito negli anni ad un aumento esponenziale delle violazioni, dovuto anche alla difficoltà di delineare con certezza i confini di applicabilità della regolamentazione.

Pertanto, l'art. 4 dello Statuto dei lavoratori è stato modificato dal *Jobs Act*<sup>82</sup>, il quale ha ammesso i cc.dd.

---

CIUCCIOVINO - I. ALVINO, *Regolamento UE 2016/679 e rapporto di lavoro*, in *Innovazione tecnologica e valore della persona. Il diritto alla protezione dei dati personali nel Regolamento UE 2016/679*, a cura di L. CALIFANO - C. COLAPIETRO, Napoli, 2017, 347.

<sup>81</sup> E. BALLETTI, *I controlli a distanza dei lavoratori dopo il jobs act*, in *Il diritto del lavoro all'epoca del jobs act*, a cura di F. SANTONI - M. RICCI - R. SANTUCCI, *cit.*, 37 ss.

<sup>82</sup> La legge delega n. 183 del 2014, il c.d. *Jobs Act*, conteneva il criterio direttivo per cui la "revisione della disciplina dei controlli a distanza sugli impianti e sugli strumenti di lavoro, tenendo conto dell'evoluzione tecnologica e contemperando le esigenze produttive

controlli preterintenzionali<sup>83</sup>, mirando a contemperare due interessi tra loro confliggenti: il diritto del datore di lavoro a svolgere un controllo connesso al suo potere organizzativo-disciplinare e il diritto del lavoratore a salvaguardare la propria *privacy* e dignità nei luoghi di lavoro<sup>84</sup>.

Come suesposto, l'evoluzione tecnologica ha avuto un forte impatto sul mondo del lavoro, in quanto le aziende sono dotate in misura sempre maggiore di dispositivi che aumentano l'efficienza organizzativa e produttiva, ma che, al contempo, registrano grandi quantità di informazioni durante il loro utilizzo.

---

ed organizzative dell'impresa con la tutela della dignità e della riservatezza del lavoratore".

<sup>83</sup> L. GALANTINO, *Diritto del lavoro*, Torino, 2018, 287.

<sup>84</sup> Ad una prima lettura dell'art. 4, sembra che l'intento del legislatore sia stato quello di scongiurare meccanismi automatici di controllo dell'operato dei lavoratori e di vietare controlli che abbiano ad oggetti attività che esulino dall'adempimento della prestazione lavorativa. Come giustamente sottolineato dalla dottrina, la riforma non ha comportato una liberalizzazione completa della sorveglianza tecnologica; così A. BELLAVISTA, *Il nuovo art. 4 dello Statuto dei lavoratori*, in *Commentario breve alla riforma "Jobs Act"*, a cura di G. ZILIO GRANDI - M. BIASI, Padova, 2016, 718.

Il novero delle esigenze giustificative con il *Jobs Act* è stato, perciò, ampliato notevolmente, ricomprendendo, oltre alle *esigenze organizzative, produttive e di sicurezza del lavoro*, altresì la *tutela del patrimonio aziendale*, nel caso di furti o intrusioni da parte di estranei, prevedendo, quindi, una difesa passiva dal compimento di illeciti extracontrattuali<sup>85</sup>. Ciò sembra aver legittimato l'esperimento dei cc.dd controlli difensivi<sup>86</sup>, ma sempre a condizione che prima dell'installazione di tali strumenti venga raggiunto un accordo con le rappresentanze sindacali o con le associazioni sindacali nazionali comparativamente più rappresentative nel caso di imprese aventi unità produttive situate in più province o regioni.

In altri termini, sembra esservi una sorta di favore per i controlli a distanza.

---

<sup>85</sup> Turco, *Il trattamento dei dati personali nell'ambito del rapporto di lavoro*, in *I dati personali nel diritto europeo*, a cura di V. CUFFARO - R. D'O L. D'ARCANGELO, *Uso privato del telefono, riservatezza e poteri di controllo del datore di lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2003, 1, 71 ss. razio - V. Ricciuto, Torino, cit., 527.

<sup>86</sup> In mancanza di tale accordo, sarà necessaria un'autorizzazione dell'Ispettorato nazionale del lavoro.

Il potere di controllo è, invero, essenziale per il datore di lavoro, sebbene deve essere marcatamente evidenziata la necessità di procedere a un bilanciamento degli interessi, valutando le ricadute concrete dell'esercizio di tale potere.

Dobbiamo, a questo punto, distinguere due tipologie di controlli a distanza, ossia quelli soggetti all'accordo sindacale e all'autorizzazione amministrativa e quelli in cui si tratta di strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa e di strumenti di registrazioni di ingressi e presenze.

In merito alla nuova procedura di autorizzazione, è necessario che sussistano *esigenze aziendali meritevoli di tutela*, ossia che giustifichino in modo oggettivo strumenti e impianti che rendono possibile controllare a distanza l'attività dei lavoratori; nulla di diverso rispetto alla disciplina previgente, tranne, come detto, per l'aggiunta del riferimento alla tutela del patrimonio aziendale.

Le vere novità sono, invece, sancite al comma 2 dell'art. 4, il quale si riferisce agli strumenti utilizzati dal

lavoratore per rendere la prestazione lavorativa<sup>87</sup> e agli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze; rispetto al loro impiego, è possibile notare come il legislatore abbia effettuato una valutazione *ex ante*, per cui in suddette ipotesi non è necessario ricorrere alla procedura autorizzativa: in altri termini, in questi casi le autorizzazioni non risultano necessarie, sebbene dovrà verificarsi in concreto questo rapporto di "funzionalità"<sup>88</sup>.

Quindi, sebbene attraverso la riforma del 2015 si sia cercato di razionalizzare la disciplina in un'ottica di equilibrio e nonostante nell'attuale formulazione dell'art. 4 dello Statuto sia scomparso il divieto generale rispetto ai controlli a distanza, resta fermo un articolato sistema di

---

<sup>87</sup> Per quanto concerne gli strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa, la norma si riferisce a tutti quelli strumenti tecnologici, distribuiti dall'impresa ai lavoratori e volti ad eseguire l'attività lavorativa, dovendo però sussistere una stretta correlazione tra gli strumenti tecnologici e le mansioni svolte dal lavoratore; dunque, gli strumenti di lavoro vanno intesi come "mezzo indispensabile" al lavoratore per adempiere la prestazione lavorativa dedotta in contratto.

<sup>88</sup> N. TILLI - A. ANZANI, *Privacy nell'ambito lavorativo*, in *Manuale di diritto alla protezione dei dati personali. La privacy dopo il Regolamento UE 2016/679*, a cura di M. MAGLIO - M. POLINI - N. TILLI, cit., 700.

limiti<sup>89</sup> e di requisiti essenziali, rispetto ai quali, grazie anche alla novellazione del Codice della privacy, vengono valorizzati gli obblighi informativi.

### ***2.3. L'informazione trasparente al lavoratore come condizione per l'utilizzabilità dei dati raccolti.***

Se, infatti, il potere di controllo da parte del datore di lavoro è considerato una sorta di corollario del rapporto lavorativo<sup>90</sup>, è stato necessario individuare i casi in cui l'esercizio di tale prerogativa possa comportare una lesione della dignità del lavoratore; tale istanza, come visto, è stata attuata tramite lo Statuto dei lavoratori, la prima legge a disciplinare tale potere al fine di limitarlo, che ha sancito il seguente principio: il controllo sui lavoratori è lecito e non

---

<sup>89</sup> Tale punto è stato chiarito altresì dal Ministero del Lavoro e delle politiche sociali con la nota del 18 giugno 2015, consultabile sul sito <http://www.lavoro.gov.it>.

<sup>90</sup> R. DEL PUNTA, *La nuova disciplina dei controlli a distanza sul lavoro* (art. 23, d.lgs. n. 151/2015), in *Riv. it. dir. lav.*, 2016, 77 ss.

lede la loro dignità quando è effettuato nel rispetto delle regole di *trasparenza*<sup>91</sup>.

Ma come intendere questo concetto di trasparenza?

Pur in un contesto giuridico-regolamentare differente, un importante punto di riferimento è da rinvenire nelle *Linee guida del Garante per posta elettronica e internet* del 1° marzo 2007<sup>92</sup> nel caso di controlli su strumenti informatici o elettronici utilizzati dai lavoratori.

È stato evidenziato che l'informativa deve indicare "quali siano le modalità di utilizzo degli strumenti messi a disposizione ritenute corrette e se, in che misura e con quali modalità vengono effettuati controlli"; la conseguenza di tale previsione consiste nel fatto che il datore di lavoro non potrà trattare i dati acquisiti per scopi incompatibili con le finalità per cui sono stati raccolti.

In particolare, per ciò che concerne le ipotesi di cui all'art. 4 dello Statuto, ossia l'utilizzazione di impianti

---

<sup>91</sup> Tale principio è affermato nello Statuto dei lavoratori sia nell'art. 3, relativo ai controlli effettuati tramite mezzi umani, sia nell'art. 4 concernente i controlli a distanza effettuati tramite strumenti tecnologici.

<sup>92</sup> G.U. 10 marzo 2007, n. 58.

audiovisivi<sup>93</sup> e di altri strumenti, è evidente che il problema deriva dal fatto che il lavoratore può non essere a conoscenza del momento esatto in cui la sua attività lavorativa viene controllata e, dunque, che i dati raccolti possono essere trattati anche in un momento successivo.

Ne consegue che, nel caso di controllo a distanza, la trasparenza sta ad indicare che il lavoratore deve essere a conoscenza della possibilità di essere controllato e tale principio si caratterizza per un'indubbia valorizzazione all'interno del GDPR<sup>94</sup>.

---

<sup>93</sup> Si tratta di apparecchiature che, tramite video ed audio, permettono al datore di lavoro di venire a conoscenza dell'attività svolta dai dipendenti. Cfr. Cass. pen., Sez. V, 1° giugno 2010, n. 20722, con cui la Corte ha affermato che "Le prove di reato acquisite, nei confronti di un dipendente, mediante videoriprese effettuate con telecamere installate sul luogo di lavoro sono utilizzabili nel procedimento penale, non rientrandosi nella fattispecie del 'controllo a distanza' dell'attività dei lavoratori, vietato, in assenza di autorizzazione sindacale o amministrativa, dagli artt. 4 e 38 st. lav., bensì in quella dei controlli c.d. difensivi, legittimi in quanto finalizzati alla tutela del patrimonio aziendale da condotte illecite esulanti dallo svolgimento di attività lavorativa."

<sup>94</sup> A. MERESCA - S. CIUCCIOVINO - I. ALVINO, *Regolamento UE 2016/679 e rapporto di lavoro, in Innovazione tecnologica e valore della persona. Il diritto alla protezione dei dati personali nel Regolamento UE 2016/679*, a cura di L. CALIFANO - C. COLAPIETRO, cit., 338.

Invero, sotto tale profilo la normativa *privacy* ha contribuito notevolmente ad ampliare la tutela del lavoratore, fissando il principio per cui la trasparenza va intesa quale *consapevolezza informata di poter essere controllato*, prevedendo altresì dei limiti a tale potere di controllo che si sostanziano in veri e propri diritti soggettivi.

Invero, il terzo comma dell'art. 4 dello Statuto stabilisce che "le informazioni raccolte ai sensi dei commi 1 e 2 sono utilizzabili a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro a condizione che sia data al lavoratore adeguata informazione delle modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli e nel rispetto di quanto disposto dal decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196"<sup>95</sup>.

Con tale previsione, quindi, il legislatore ha voluto sancire esplicitamente il principio per cui le informazioni raccolte attraverso i controlli a distanza possono essere utilizzate, ma soltanto a condizione che vengano rispettati i requisiti di legittimità richiesti.

---

<sup>95</sup> R. DEL PUNTA, *La nuova disciplina dei controlli a distanza sul lavoro (art. 23, d.lgs. n. 151/2015)*, in *Riv. it. dir. lav.*, cit., 77 ss.

Anzitutto, l'informativa deve essere adeguata, ossia il lavoratore deve essere reso completamente edotto delle modalità, dei termini e dei limiti entro cui verrà effettuato il controllo.

In secondo luogo, è fondamentale che vengano rispettati i principi della disciplina della *privacy*, ossia liceità, correttezza, completezza, pertinenza, non eccedenza, necessità e determinatezza della finalità perseguita.

Può, dunque, rilevarsi come l'informativa<sup>96</sup> risulti più complessa rispetto ad altri settori con particolare riferimento alle categorie di dati trattati, al periodo di conservazione e ai trasferimenti di dati in territori extra-europei, e come essa si configuri quale l'onere formale più importante da assolvere<sup>97</sup>.

---

<sup>96</sup> In realtà, l'attuale formulazione dell'art. 4 non ha sciolto alcuni dubbi interpretativi in merito alle garanzie necessarie a tutelare i lavoratori; invero, non sono fornite indicazioni specifiche rispetto alla "forma" che l'informativa deve avere, nel senso che non viene specificato se essa debba essere somministrata individualmente ovvero sia sufficiente un'affissione negli spazi comuni. Così G.M. RICCIO - G. SCORZA - E. BELISARIO (a cura di), *GDPR e normativa privacy. Commentario*, Milano, 2018, 646 ss.

<sup>97</sup> G. PROIA, *Manuale di diritto del lavoro*, cit., 238.

Uno degli aspetti più rilevanti concerne proprio i dati raccolti; ai sensi del capoverso dell'art. 4 dello Statuto, questi possono essere utilizzati per *tutti i fini connessi al rapporto di lavoro*, a condizione del preventivo rilascio dell'informativa in merito alle "modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli", con un espresso rinvio al rispetto delle prescrizioni sulla *privacy*; difatti, l'art. 23, d.lgs. n. 151 del 2015 subordina l'utilizzabilità dei dati raccolti al rispetto di quanto stabilito nel Codice della *privacy*, richiedendo un esplicito coordinamento fra tale disciplina e quella del diritto del lavoro.

Rispetto al passato, l'art. 13 del GDPR, oltre a stabilire l'obbligo di fornire al lavoratore un'informativa completa, chiara, facilmente consultabile e comprensibile, indicando i dati che possono essere oggetto di trattamento, alle modalità del trattamento stesso e al periodo di *data retention*, elenca in modo tassativo i contenuti dell'informativa.

Ne consegue che assume particolare rilevanza il rapporto fra tale disposizione e quanto sancito all'art. 4 dello Statuto: l'obbligo di informazione che grava sul

datore di lavoro, in una prospettiva generale, risulta più ampio di quanto sancito nello Statuto dei lavoratori e concerne qualsiasi tipologia di trattamento dei dati del lavoratore realizzato dall'azienda, anche se si tratta di dati non connessi all'utilizzo di strumenti tecnologici<sup>98</sup>.

A differenza, dunque, della previgente versione, è la stessa disposizione statutaria a richiamare il rispetto della normativa in tema di *privacy* per l'utilizzabilità dei dati raccolti, per cui il trattamento dovrà essere necessario, lecito, proporzionato e pertinente mediante un controllo di tipo successivo.

Possiamo, dunque, guardare positivamente alla ridefinizione della materia, in quanto il legislatore ha individuato un nuovo equilibrio, tenendo conto del diverso contesto giuridico-digitale; come detto, dunque, i dati raccolti tramite gli strumenti (di lavoro e non) sono utilizzabili a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro, a

---

<sup>98</sup> Tale previsione, decisamente innovativa, ha suscitato ampi e giustificati dibattiti giurisprudenziali in merito alla possibilità da parte del datore di lavoro di utilizzare i dati raccolti per dimostrare l'inadempimento contrattuale del lavoratore o a sostegno di procedimenti disciplinari.

condizione che venga fornita ai lavoratori un'informativa adeguata sulle modalità d'uso degli strumenti<sup>99</sup> e dei controlli e che venga rispettata la normativa sulla *privacy*.

Conseguentemente, dall'inadempimento degli obblighi informativi potrebbe derivare un vizio del consenso, da cui conseguirebbe altresì un danno risarcibile e la sanzione dell'inutilizzabilità del dato.

L'importanza di fornire ai lavoratori una corretta informativa diviene ancora più evidente avendo riguardo all'istituto del consenso, che si atteggia in maniera differente rispetto ad altri settori, tanto che, come affermato anche dal Gruppo di lavoro *ex art. 29*, si presume che non sia liberamente prestato<sup>100</sup>.

---

<sup>99</sup> Al fine che il lavoratore sia posto preventivamente a conoscenza di quali siano le modalità consentite per l'uso degli strumenti e quali controlli potranno essere effettuati.

<sup>100</sup> "Quando il consenso del lavoratore è necessario, ma un suo eventuale diniego potrebbe causare un reale o potenziale pregiudizio, il consenso non è idoneo a soddisfare gli artt. 7 e 8 e non potrebbe qualificarsi come libero. Quindi, i lavoratori devono poter negare il proprio consenso senza pregiudizio. (...) Una situazione complessa può presentarsi quando il rilascio del consenso è una condizione dell'assunzione. Il lavoratore può in teoria rifiutare il proprio consenso, ma la conseguenza potrebbe essere la perdita dell'opportunità di lavoro. In tali circostanze il consenso non si

Infatti, il Regolamento prevede che il consenso del lavoratore non è necessario in relazione alle finalità individuate all'art. 6: in altri termini, non è richiesto per i dati indispensabili per i trattamenti necessari per lo svolgimento del rapporto di lavoro e la predetta categoria ricomprende gran parte dei trattamenti dei dati dei lavoratori, in quanto concerne i trattamenti necessari "per l'esecuzione del contratto o per le misure precontrattuali".

Sebbene, quindi, il GDPR faccia riferimento a un consenso *espreso* dell'interessato, tale istituto assume un ruolo puramente sussidiario fra i presupposti di legittimazione del trattamento e che si giustifica in ragione del fatto che, prevedendo diversamente, in caso di mancato consenso, il datore di lavoro non solo incontrerebbe grandi difficoltà nel gestire il rapporto con il dipendente, ma non potrebbe neppure esercitare i poteri che la legge esplicitamente gli conferisce.

---

manifesta liberamente e quindi non è valido.". WP 29, parere 8/2001 sul trattamento dei dati personali nel contesto lavorativo.

#### *2.4. Osservazioni conclusive.*

Alla luce dell'attuale quadro giuridico derivante dalla commistione della normativa europea con quella nazionale, è evidente come la disciplina della *privacy* e quella lavoristica siano legate da un comune *fil rouge*, che riguarda la necessità di procedere ad un costante bilanciamento fra le diverse esigenze.

Per quanto concerne il diritto alla *privacy*, come anticipato, il GDPR dimostra chiaramente come la circolazione dei dati personali costituisca l'obiettivo primario della normativa e come da ciò derivino importanti implicazioni, sia in termini di regolamentazione, sia di tutela.

I dati personali hanno, invero, un valore economico rilevante e dal loro trattamento le imprese possono assicurarsi ritorni economici importanti e, per tale ragione, la libera circolazione dei dati personali è divenuta essenziale per lo sviluppo del mercato; ciò è dimostrato dalla circostanza per cui le innovazioni tecnologiche della quarta rivoluzione industriale si basano sul trattamento dei

dati personali, i quali rappresentano il motore della *data economy* e una risorsa fondamentale per le imprese<sup>101</sup>.

Questa nuova ottica circolatoria, che è stata "formalizzata" dal Regolamento del 2016, il quale è frutto proprio di questo mutamento di prospettiva, ha delle ricadute anche sulla disciplina del diritto del lavoro.

Il bilanciamento, in questo caso, riguarda i diversi interessi che contraddistinguono il datore di lavoro e il dipendente e che, come visto, è stato interessato dalla modifica dell'art. 4 dello Statuto dei lavoratori. Possiamo notare che, sebbene in parte vi sia stata una sorta di liberalizzazione dei controlli a distanza<sup>102</sup>, essendo scomparso il divieto generale, il richiamo alla disciplina della *data protection* mostra con evidenza non solo il forte legame che unisce le due materie, ma altresì come la tutela

---

<sup>101</sup> V. RICCIUTO, *La patrimonializzazione dei dati personali. Contratto e mercato nella ricostruzione del fenomeno*, in *I dati personali nel diritto europeo*, a cura di V. CUFFARO - R. D'ORAZIO - V. RICCIUTO, Torino, 2019, 23 ss.

<sup>102</sup> E. BALLETTI, *I controlli a distanza dei lavoratori dopo il jobs act*, in *Il diritto del lavoro all'epoca del jobs act*, a cura di F. Santoni - M. RICCI - R. SANTUCCI, *cit.*, 122.

di lavoratori sia correlata alla concreta applicazione della disciplina della *privacy*.

In ogni caso, l'equilibrio fra i diversi interessi in gioco deve essere ispirato alla tutela della *dignità* del lavoratore e, proprio sotto tale profilo, si rinviene il punto che maggiormente accomuna le due discipline: se gli interessi economici debbono, senza dubbio, essere garantiti, in quanto tutelati anche dalla Costituzione, il concetto di *dignità* deve essere il faro che guida *in primis* il legislatore, ma anche l'Autorità e la magistratura, in quanto rappresenta un valore fondamentale della persona che non può mai venire meno.

## CAPITOLO TERZO

### IL POTERE DI CONTROLLO E SMART WORKING

Sommario: 3.1. La legge n. 81/2017. – 3.2. La nuova definizione di subordinazione. – 3.3. La certificazione delle competenze del lavoratore. – 3.4. Il potere di controllo e disciplinare. – 3.5. Il diritto alla disconnessione.

#### *3.1. La legge n. 81/2017.*

Ricorrendo ad una aggettivazione propositiva e dinamica, nonché ad un peculiare neologismo che mira a dare una veste giuridica a prassi e forme di lavoro già ampiamente diffuse<sup>103</sup>, è possibile affermare che il lavoro agile o *smart working* sia finalizzato ad *"incrementare la competitività e agevolare la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro"*<sup>104</sup>.

---

<sup>103</sup> FALASCA G., *Job Act autonomi e smart working, la nuova normativa*, in *Guida al lavoro*, 2017, 22, 16.

<sup>104</sup> Il lavoro agile si applica anche ai lavoratori che prestano attività lavorativa alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni. V. la direttiva del Ministero della Semplificazione 1° giugno 2017, n. 3, la quale in attuazione della delega contenuta nell'art. 14 della L. 7

In questo senso, pertanto, la *ratio legis* degli artt. 18-24 della Legge del 22 maggio 2017, n. 81<sup>105</sup>, si rinviene non solo nel miglioramento della competitività dell'azienda, ma anche nella facilitazione della conciliazione tra esigenze di vita ed esigenze di lavoro.

Il primo, la competitività, è sicuramente un obiettivo di tipo economico, mentre la conciliazione tra esigenze di vita e di lavoro è un obiettivo di natura personalistica.

In entrambi i casi si tratta di obiettivi "alti", in quanto espressione di valori costituzionali contenuti,

---

agosto 2015, n. 124, ha previsto che entro i prossimi tre anni fino al 10% dei lavoratori pubblici potranno richiedere di avvalersi del lavoro agile. Cfr. in tema F. VERBARO, *Il lavoro agile offre una chance per cambiare*, in *Il Sole 24 ore*, 29 maggio 2017, 1. Circa l'applicazione del lavoro agile alle pubbliche amministrazioni, è stato rilevato come l'introduzione e la diffusione di esso potrebbe essere lo strumento per abbattere il c.d. soffitto di cristallo, secondo la metafora utilizzata per la prima volta nel 1986 dal *Wall Street Journal* della barriera invisibile che impedisce alle donne di raggiungere posizioni apicali in molti ambiti d'azione. Cfr. sul punto, TALAMO V., *Diversamente agile? Lo Smart Work nelle pubbliche amministrazioni*, in Fiorillo L. - Perulli A. (a cura di), *Il jobs act del lavoro autonomo e del lavoro agile*, cit., 257 ss.; COCCA D., Argazzi T., *Il lavoro diventa agile e flessibile*, in *Lavoro@Confronto*, 2016, 18, 5.

<sup>105</sup> IODICE C., *"Lavoro Agile": le criticità presenti nei ddl 229 e 2233 e i rischi della contrattazione al buio*, in *www.bollettinoadapt.it*, 13 giugno 2016.

rispettivamente, nell'art. 41 Cost. da un lato e negli artt. 2, 3, 4 e 35 Cost. dall'altro.

È innegabile, infatti, che l'obiettivo della competitività altro non sia se non una manifestazione concreta di quanto sancito dall'art. 41, comma 1, Cost., secondo il quale: "*L'iniziativa economica privata è libera*". Se la libertà di impresa è libera, infatti, essa può chiaramente svolgersi in regime di libera concorrenza e, quindi, di competitività.

Dall'altro lato, l'esigenza di conciliare la vita privata con il lavoro è il risultato di quanto previsto da diverse norme costituzionali. L'art. 2 Cost., infatti, sancisce che: "*L'Italia è una Repubblica democratica fondata sul lavoro*".

L'art. 3, comma 2, Cost. prevede che: "*È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'uguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione (...) economica (...) del Paese*".

Ancora, l'art. 4, comma 1, Cost. sancisce che: "*La Repubblica riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro e promuove le condizioni che rendono effettivo questo diritto.*".

Infine, secondo l'art. 35 Cost.: "La Repubblica promuove il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni".

Le due esigenze descritte, pertanto, non sono in alcun modo subalterne l'una all'altra, ma si collocano su un piano paritario tra loro, in quanto entrambe tutelate a livello costituzionale. In ragione di ciò, non sarebbe corretto se prevalesse la sola esigenza di competitività aziendale, a discapito della conciliazione vita/lavoro.

Com'è noto, infatti, le risorse umane sono un elemento strategico per l'impresa e per il successo di essa, per cui è necessario che i lavoratori siano sereni affinché il *business* abbia successo. Diversamente, invece, il conflitto tra vita professionale e vita privata genera effetti negativi, quali lo stress, l'assenteismo e la predisposizione alle malattie, in tal modo minacciando il benessere dell'impresa e di coloro che vi lavorano.

È in tale logica di *win-win*, ossia di vantaggio reciproco per tutte le parti in causa, che, pertanto, ha preso piede

anche il lavoro agile. Ossia quella stessa logica che già in precedenza aveva visto un'apertura da parte delle imprese più lungimiranti verso le politiche c.d. *family-friendly*.

Non si tratta, infatti, soltanto di una questione etica, ma di un vero e proprio vantaggio reciproco, in quanto in tal modo il beneficio in termini di qualità del clima organizzativo, di attrattività dell'azienda nel mercato del lavoro, di produttività degli individui e di raggiungimento di traguardi strategici, quali la riduzione dell'assenteismo e del tasso di *turn-over* e la crescita dei livelli motivazionali dei lavoratori, viene a superare l'investimento economico necessario affinché tali misure vengano concretamente messe a regime.

Tuttavia, se questi sono gli obiettivi che la legge si prefigge, non può certamente negarsi che affinché gli stessi vengano raggiunti non è necessario soltanto il raggiungimento di un delicato equilibrio tra esigenze organizzative ed esigenze della persona, ma occorrono

anche interventi legislativi o da parte della contrattazione collettiva "utili a individuare i giusti pesi e contrappesi"<sup>106</sup>.

Peculiare, ma soprattutto emblematica rispetto a tutto quanto appena rilevato, è sicuramente la definizione di lavoro agile.

Se si sfoglia un dizionario della lingua italiana e si esamina la nozione di "agile", infatti, si vede come tale aggettivo - che deriva dal latino *agilis* - abbia il significato di cosa o persona che "si muove con facilità". Tant'è che i sinonimi di esso sono: elastico, scattante, sciolto, svelto.

Il contrario di agile, invece, è: goffo, impacciato, legato, lento, tardo.

Così ragionando, pertanto, il lavoro agile è una modalità di svolgimento del lavoro subordinato che si contrappone al lavoro dipendente "goffo", "impacciato", "lento", tradizionalmente svolto in azienda.

Ciò significa, allora, che se il lavoro agile incrementa la competitività e agevola la conciliazione dei tempi di vita e

---

<sup>106</sup> TIRABOSCHI M., *Il lavoro agile tra legge e contrattazione collettiva: la tortuosa via italiana verso la modernizzazione del diritto del lavoro*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona", 2017, 335, 25.

di lavoro, il lavoro "lento" rende invece più difficoltosa l'alternanza tra lavoro e privato.

In tal modo, il Legislatore parrebbe avere adottato una nozione di lavoro subordinato che, se svolto con tale modalità, reca *in re ipsa* addirittura un giudizio meritorio dello stesso.

Il più, forse, è capire (ma soltanto il tempo lo potrà dire) se i risultati saranno all'altezza delle aspettative che paiono trapelare dalle scelte di campo effettuate dal Legislatore e se il lavoro agile costituirà davvero un volano per il cambiamento della cultura aziendale.

È stato poi rilevato come il lavoro agile sia maggiormente adatto per lo svolgimento di attività lavorative a contenuto intellettuale, rivolgendosi a impiegati, quadri e dirigenti, che non a operai, i quali potrebbero farvi semmai ricorso in occasione della partecipazione a corsi di formazione *e-learning*, ma anche su questo punto si rimanda la valutazione all'esito della concreta attuazione di tale istituto e del suo sviluppo

concreto<sup>107</sup>. Anche perché tale affermazione potrebbe essere smentita, ove si consideri che il lavoro agile sembra poter esercitare un impatto interessante anche sul lavoro dell'operaio. Quest'ultimo, infatti, attraverso l'utilizzo di *software* avanzati non svolgerà più solo una mera attività fisica di trasformazione del prodotto, ma opererà quasi alla stregua di un "progettista", dotato di elevati livelli di competenza e di professionalità.

### ***3.2. La nuova definizione di subordinazione.***

Alla luce di quanto finora detto, pare dunque evidente come il vincolo di subordinazione rappresenti la premessa stessa per l'operatività della figura *de qua*, dal momento che, come sottolinea espressamente il Legislatore, il lavoro agile è una modalità di svolgimento del lavoro descritto dall'art. 2094 c.c.

In realtà, tale modalità lavorativa comporta per l'azienda la definizione di un inedito modello di

---

<sup>107</sup> MARRUCCI M., *Smart working, la flessibilità lavorativa spazio temporale di nuova generazione*, in *Il Sole 24 ore*, 2017, 26, 20.

organizzazione del lavoro imperniato sui seguenti tre pilastri: le risorse umane; la tecnologia<sup>108</sup> e il monitoraggio costante dell'evoluzione del rapporto in relazione ai risultati.

Ma è realmente riuscito il Legislatore a modificare il suo approccio al tema del lavoro? Di fronte a tale quesito l'interprete non può che prendere atto del ritardo, ma soprattutto dell'insuccesso dei risultati conseguiti in sede di riforma.

Le ragioni di tale conclusione negativa sono da ricondurre al fatto che il diritto del lavoro, oggi, appare ancora influenzato da "una realtà del lavoro pre-rivoluzione tecnologica, manuale o automatico-meccanica", in alcun modo rispondente agli attuali concreti modi di operare, i quali determinano un profondo cambiamento sulla natura del lavoro tradotto in una digitalizzazione di

---

<sup>108</sup> Le cc.dd. *advanced information technologies* (AITs), secondo un'espressione utilizzata a partire dagli anni Novanta per identificare l'evoluzione di alcune caratteristiche nelle *information and communication technologies* con riferimento alla capacità di immagazzinare dati, di trasmetterli e processarli, rappresentano un tassello fondamentale del nostro tema.

esso, con tutto ciò che ne consegue in termini di distinzione tra autonomia e subordinazione.

Il lavoro oggi si svolge attraverso le più evolute tecnologie e strumentazioni informatiche e telematiche, che consentono non solo ai dispositivi di connettersi tra loro (*internet delle cose*), ma soprattutto alle persone di fare altrettanto (*internet delle persone*)<sup>109</sup>. Il che incide sulle tradizionali coordinate spazio/temporali in cui si muove e si articola la prestazione di lavoro<sup>110</sup>.

Pertanto, non è certamente più attuale il modello tayloristico di organizzazione del lavoro tipico del Novecento industriale che pretendeva che il tempo di lavoro coincidesse con la presenza fisica del lavoratore in azienda.

All'opposto, infatti, oggi si assiste ad una maggiore libertà ed autodeterminazione nella prestazione di lavoro,

---

<sup>109</sup> MIRANDA J. – MAKITALO N. - GRACIA - ALONSO J. - BERROCAL J. – MIKKENEN T. - CANAL C. – MURILLO JM., *From the Internet of Things to the Internet of People*, in *IEEE Internet Computing*, 2015.

<sup>110</sup> DE MARINIS N., *Luogo e tempo di lavoro e redistribuzione delle garanzie giuslavoristiche (Diritto del lavoro della miseria e miseria del diritto del lavoro)*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT*, 2017, 344.

ma soprattutto ad un ambiente di lavoro *on line* "nel quale gli individui sono al tempo stesso utenti, lavoratori, produttori, appaltatori, consulenti, consumatori e in ogni caso *manager* di sé stessi. Il ché avrebbe preferibilmente dovuto indurre il Legislatore a regolamentare il lavoro in modo nuovo, ponendo l'accento non tanto sulla limitata prospettiva di conciliazione tra tempi di vita e di lavoro, quanto piuttosto sulla centralità delle competenze e delle responsabilità dei lavoratori all'interno del nuovo paradigma del lavoro, nonché sulle tutele spettanti.

Inoltre, il Legislatore avrebbe potuto (*rectius*: dovuto) porsi molteplici quesiti, tra i quali svetta la seguente domanda: l'attività umana *on line* è misurabile attraverso le coordinate tradizionali spazio/tempo o necessita di una mutata unità di misura?

In questo senso, tutte le considerazioni che precedono, inducono a rimeditare la tradizionale impostazione del lavoro subordinato in termini di messa a disposizione delle energie lavorative dentro un arco temporale determinato in favore, piuttosto, della messa a disposizione della propria

professionalità al di là della quantificazione del tempo di lavoro.

La forza destrutturante e decentralizzante delle tecnologie del *web* sulla tradizionale categoria del lavoro subordinato, pertanto, viene ridimensionata dall'inserimento del lavoro agile nella categoria giuridica del lavoro subordinato inteso in senso tradizionale. Ciò perché la subordinazione all'interno del lavoro agile si configura in modo del tutto particolare rispetto alla nozione, per così dire, tradizionale delineata dall'art. 2094 c.c.

In questo senso, infatti, si assiste sicuramente ad una nuova (ma forse ancora confusa) forma *mentis* del Legislatore, il quale introduce nei rapporti di lavoro subordinato delle novità tratte dai fenomeni sociali ed economici dei nostri giorni, quali l'innovazione tecnologica e le nuove forme dell'economia digitale.

Le grandi novità che segnano lo scostamento dalla fattispecie classica di lavoro subordinato consistono, da un lato, nel fatto che i poteri del datore di lavoro siano oggetto di accordo individuale e, dall'altro, nel fatto che il

lavoratore agile non sia tenuto al rispetto di precisi vincoli di orario e di luogo di lavoro.

Se è pur vero, sotto il primo profilo, che l'accordo individuale non si spinge fino a rendere consensuale l'esercizio dei poteri datoriali, limitandosi piuttosto ad attribuire all'autonomia delle parti la definizione delle modalità di esercizio di tali prerogative, è pur vero che ciò costituisce una deviazione rispetto allo schema classico, emancipando le parti dalle rigidità di una definizione eteronoma della sistemazione degli interessi e dalle dinamiche contrattuali collettive.

Infatti, se l'accordo individuale concerne le modalità di svolgimento del rapporto di lavoro agile e se quest'ultimo è, a sua volta, una modalità di svolgimento del lavoro subordinato, ciò significa allora che le parti, con accordo individuale, negoziano le modalità di svolgimento del lavoro subordinato a norma dell'art. 19, comma 1, Legge n. 81/2017.

E poiché il lavoro dipendente implica l'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo, disciplinare e di controllo del datore di lavoro, questo

implica anche che l'accordo individuale prenderà posizione circa l'esercizio di tali prerogative datoriali.

Com'è noto, il lavoratore subordinato ha l'obbligo di conformarsi alle direttive del datore di lavoro circa le modalità di esecuzione, le caratteristiche e i requisiti del lavoro da svolgere.

Ci si chiede, ad esempio, se sia lecito che le parti stipolino un accordo individuale di lavoro agile stabilendo di comune accordo l'esercizio del potere direttivo.

La soluzione adottata sul punto dal Legislatore è frutto della presa di coscienza del fatto che l'impresa è oggi in radicale trasformazione e che l'organizzazione del lavoro è profondamente mutata.

Ciò determina un ripensamento del potere direttivo sancito dall'art. 2086 c.c., nel senso che il datore di lavoro deve coordinare le varie prestazioni di lavoro riconoscendo al lavoratore flessibilità di orario e di luogo.

Inoltre, in quanto assoggettato al vincolo di subordinazione, il prestatore di lavoro è soggetto all'obbligo di diligenza nello svolgimento del lavoro, nonché all'obbligo di fedeltà, quindi deve astenersi dallo

svolgere lavoro per conto proprio e di terzi in concorrenza con l'imprenditore.

Obblighi, quello di diligenza e quello di fedeltà, cui corrispondono il potere di controllo e il potere disciplinare del datore di lavoro. Infatti, il datore di lavoro ha il potere di controllare l'esatta esecuzione della prestazione lavorativa, verificando la diligenza di quest'ultimo nello svolgimento della stessa ai sensi dell'art. 2104 cc., nonché l'osservanza delle direttive impartitegli, anche al fine di avviare eventuali azioni disciplinari *ex art.* 2106 c.c. ed art. 7 dello Statuto dei Lavoratori<sup>111</sup>.

Tali poteri sono altresì stati disciplinati dal disposto di cui all'art. 21 della Legge n. 81/2017, il quale precisa che l'accordo di cui all'art. 18, comma 1, deve contenere la disciplina dell'esercizio del potere di controllo del datore di lavoro quando la prestazione viene resa al di fuori dei locali aziendali.

---

<sup>111</sup> Come ha precisato la S.C. il datore di lavoro ha il potere (e non l'obbligo) di controllare in modo continuo i propri dipendenti, contestando loro immediatamente qualsiasi infrazione al fine di evitare un possibile aggravamento. Sul punto si veda: C.Cass. 17 maggio 2016, n. 10069, in *www.forogiuridico.it*.

In tali casi il potere di controllo deve esercitarsi nel rispetto di quanto disposto dall'art. 4 Statuto dei Lavoratori, così come recentemente riformato dal d.lgs. n. 151/2016 e dal d.lgs. n. 185/2016<sup>112</sup>.

Se il richiamo a tutto l'art. 4 della Legge n. 300/1970 "e successive modificazioni" consente di tenere conto dell'intervento riformatore che ha interessato la norma dello Statuto dei lavoratori, un punto di criticità è rilevabile con riferimento al comma 3 di tale disposizione.

L'art. 4, comma 3, infatti, prevede che le informazioni raccolte, per essere utilizzabili a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro devono essere oggetto di "*adeguata informazione delle modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli*"<sup>113</sup> e devono rispettare il d. lgs. n. 196/2003 sulla tutela della *privacy*.

Ora, il richiamo dell'art. 21 all'art. 4 consente di ritenere richiamata anche la normativa sulla *privacy*, ma non garantisce necessariamente che il datore di lavoro

---

<sup>112</sup> MARESCA A., *Jobs Act, come conciliare potere di controllo e tutela della dignità e riservatezza del lavoratore*, in *Ipsos Quotidiano (Forum TuttoLavoro)*, Modena, 2016.

<sup>113</sup> Art. 4 comma 3 Statuto dei Lavoratori.

abbia assolto l'obbligo di adeguata informazione circa le modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli<sup>114</sup>.

Pertanto, delle due l'una: o il datore di lavoro fornisce tali informazioni all'interno dell'accordo sul lavoro agile oppure i dati raccolti non potranno essere utilizzati, né opponibili al lavoratore.

Inoltre, l'accordo individuale deve individuare le condotte, connesse all'esecuzione della prestazione lavorativa all'esterno dei locali aziendali, che danno luogo all'applicazione di sanzioni disciplinari. Previsione, quest'ultima, che ha fatto molto discutere, in quanto attraverso di essa l'autonomia individuale viene abilitata *ex lege* a regolare istituti ordinariamente riservati all'autonomia collettiva, quali la tipizzazione delle condotte disciplinarmente rilevanti.

Ancora, sul punto si rileva come attraverso l'accordo individuale, le condotte disciplinarmente rilevanti si reputeranno conosciute, ritenendosi con ciò assolto

---

<sup>114</sup> TIMELLINI C., *L'utilizzabilità dei dati raccolti: il punto di scardinamento della vecchia normativa statutaria*, in LEVI A. (a cura di), *Il nuovo art. 4 sui controlli a distanza*, Milano, 2016.

l'obbligo di pubblicità del codice disciplinare, mentre in assenza di forma scritta il potere disciplinare non sorgerà e non potrà essere esercitato, trattandosi di un accordo scritto non solo *ad probationem*, ma *ad substantiam*.

Già tale aspetto di novità incide sulla classica dialettica regolativa subordinazione/autonomia, dando vita a quella "destandardizzazione" della disciplina in tema di subordinazione in precedenza evidenziata.

Ma tale alternanza tra logiche di comando e controllo tipiche della idea novecentesca di subordinazione con forme di lavoro autorganizzate o, comunque caratterizzate da un coordinamento tenue con il datore di lavoro lascia dubbiosi circa i rischi derivanti dall'estendere con acrobazie "circensi" al lavoratore agile i poteri di organizzazione del datore di lavoro, senza chiari confini con i tempi di vita.

Come ha rilevato la dottrina, *"il lavoratore subordinato diventa più autonomo e ciò avviene proprio quando lo stesso Legislatore impone l'applicazione delle tutele del lavoro subordinato alle collaborazioni continuative (...). Quindi il lavoro subordinato diventa più autonomo e le collaborazioni autonome*

*tendono a essere più subordinate*"<sup>115</sup>. E tanto vale a dire che la linea di tendenza dell'ordinamento è ancora quella non della detipizzazione della fattispecie fondante il diritto del lavoro, bensì quella della destandardizzazione della disciplina applicabile.

Non è forse un caso, pertanto, che il Legislatore abbia inteso inserire la disciplina *de qua* in un *unicum corpus* con il lavoro autonomo. Tale scelta sistematica, infatti, tradisce la presa di coscienza di una ibridazione di forme contrattuali di portata potenzialmente destrutturante per la categoria giuridica del lavoro subordinato<sup>116</sup>.

Sul tema, la tesi prospettata in dottrina secondo la quale il lavoro agile rappresenta una fattispecie speciale di lavoro subordinato, in quanto presenta una deviazione

---

<sup>115</sup> MARESCA A., *Smart working, subordinazione soft*, in *Il Sole 24 ore*, 26 luglio 2017, 18.

<sup>116</sup> DE LUCA TAMAJO R. - FLAMMIA R. – PERSIANI M., *La crisi della subordinazione e della sua idoneità selettiva dei trattamenti garantistici. Prime proposte per un approccio sistematico in una prospettiva di valorizzazione di un tertium genus: il lavoro coordinato*, in *Aa.Vv., Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli*, in *Quaderni di diritto del lavoro e relazioni industriali*, 1998, 331.

causale dal tipo legale, per cui il sinallagma contrattuale si viene ad arricchire sotto il profilo degli interessi.

Secondo tale tesi, l'interesse all'esercizio dei poteri datoriali in conformità con le esigenze di conciliazione vita/lavoro, unitamente all'interesse di definire le prerogative imprenditoriali a fronte di una prestazione disintermediatasi dall'ambiente di lavoro *standard*, allora, costituirebbe quel *quid pluris* che renderebbe speciale il lavoro agile rispetto a quello subordinato.

Tale tesi non convince pienamente per le seguenti ragioni.

*In primis*, la tesi parla di fattispecie speciale di lavoro subordinato e di deviazione causale dal tipo legale, utilizzando formule che non sembrano appropriate, laddove, come nel lavoro agile, non si ha a che fare con una tipologia contrattuale, ma con una modalità di esecuzione del rapporto di lavoro subordinato *ex art. 18, comma 1*. E, in quanto modalità, il lavoro agile certamente non dispone di una causa autonoma rispetto a quella del lavoro subordinato, di cui costituisce una mera declinazione modale.

In secondo luogo, le perplessità riguardano la causa speciale individuata da tale teoria, dal momento che il rinvio agli interessi specialmente di conciliazione delle esigenze di vita privata e di lavoro, non può essere un elemento causale, posto che esso costituisce, all'opposto, la *ratio* dell'intervento legislativo in esame e, come si è detto, tale *ratio* è assai riduttiva rispetto alla portata della realtà che si accinge a normare.

Diversamente da quanto sopra teorizzato, allora, si ritiene che ciò che viene ad assumere carattere di specialità non sia la causa del lavoro agile, essendo quest'ultimo una modalità di svolgimento del lavoro subordinato, bensì che divenga speciale la causa del lavoro subordinato ove quest'ultimo venga declinato nella modalità di lavoro agile.

A fronte di ciò, pertanto, ci si chiede in che cosa consista tale specialità. Probabilmente, nel fatto che il lavoro subordinato, quando è svolto in modalità agile, non presenta la tradizionale causa del contratto rinvenibile nello scambio tra prestazione di lavoro subordinato (ed in quanto tale assoggettata ai tradizionali

poteri direttivo, di controllo e disciplinare) e retribuzione, ma consista piuttosto nello scambio tra prestazione lavorativa, autonoma e libera in quanto finalizzata al raggiungimento degli obiettivi, da parte del prestatore, e retribuzione dal lato del datore di lavoro.

Pare dunque ragionevole ritenere che la causa del lavoro subordinato in modalità agile sia data dallo scambio tra il raggiungimento degli obiettivi e il pagamento della retribuzione, secondo un progressivo abbandono della tradizionale concezione della subordinazione in termini di obbligazione di mezzi *versus* un'obbligazione di risultato. Ma la causa è connotata anche da una responsabilizzazione del dipendente nel raggiungimento dei risultati.

Il lavoro agile non necessariamente copre l'intero campo di estensione della prestazione di lavoro, nel senso che esso può riguardare una parte di essa oppure l'intero lavoro, fermo il solo limite della connessione funzionale della prestazione con l'attività dell'impresa. Esso, ad esempio, può essere organizzato per fasi, per cicli o per obiettivi, il che rappresenta una possibilità così come pare

emergere dall'utilizzo della congiunzione "anche" riferita a tali forme di organizzazione.

Il Legislatore non chiarisce il significato dell'organizzazione per fasi e cicli, anche se la formula sembra riecheggiare, per certi versi, la modalità del lavoro a progetto della c.d. Legge Biagi.

Senonché, però, come si ricorderà, nel lavoro a progetto tale formula è stata abbandonata proprio a causa della sua genericità, per cui ci si domanda dell'utilità di reintrodurla ora nonostante il passato insuccesso.

Forse un chiarimento sulla *ratio* di tale previsione può rinvenirsi nel breve enunciato programmatico della relazione accompagnatoria al disegno di legge n. 2233 presentato alla Presidenza il 3 febbraio 2017 *“Misure per la tutela del lavoro autonomo non imprenditoriale e misure volte a favorire l’articolazione flessibile nei tempi e nei luoghi del lavoro subordinato”*, in cui si afferma che: *“Non più un posto di lavoro per tutta la vita, ma neanche un unico luogo di lavoro durante lo stesso rapporto di lavoro, e neppure un orario fisso. Non poche persone preferiscono oggi lavorare per obiettivi, fasi e cicli ed essere conseguentemente valutate sulla produttività*

*e sul risultato raggiunto piuttosto che in base a parametri come l'ora di lavoro e la presenza fisica nei locali aziendali."*

Esistono, infatti, alcune realtà aziendali in cui il lavoro viene organizzato per fasi lavorative o per cicli produttivi e, forse, il riferimento normativo deve essere inteso in tale modo. Ma sul punto si ritiene che sarebbe più opportuno un chiarimento ministeriale, così come il Ministero del Lavoro ha ritenuto opportuno intervenire per mezzo della Circolate del 14 gennaio 2004, n. 1 sul lavoro a progetto, con la quale intese chiarire che i concetti di "programma" e "fase" erano da considerare quali sinonimi e consistevano in un tipo di attività che non era direttamente riconducibile ad un risultato finale, quanto piuttosto ad un risultato parziale che andava a confluire con altri risultati parziali, in vista di un unico obiettivo finale.

Sul tema, un quesito che è stato sollevato a livello sindacale è stato quello relativo al se l'introduzione di elementi valutativi della prestazione lavorativa commisurati al raggiungimento di obiettivi possa esplicare effetti nell'esercizio del potere di licenziamento per scarso rendimento da parte dell'azienda. Secondo gli orientamenti

giurisprudenziali più attuali, infatti, il datore di lavoro deve dimostrare non solo il mancato raggiungimento degli obiettivi, ma anche che ciò deriva da un negligente inadempimento degli obblighi contrattuali da parte del lavoratore.

Tale nuova previsione, infatti, viene ad ampliare e ad aggravare la violazione del dovere di diligenza, il che potrebbe “indurre” il datore di lavoro ad irrogare un licenziamento per giustificato motivo soggettivo.

Diversamente dagli orientamenti tradizionali, infatti, se come nel lavoro agile viene specificamente pattuito che il lavoratore debba raggiungere determinati obiettivi, il datore di lavoro potrebbe limitarsi ad invocare il mancato raggiungimento di essi ricadendo sul lavoratore l'onere di dimostrare il contrario.

Il nuovo assetto del rapporto di lavoro agile, quindi, sospinge la subordinazione verso l'autonomia ed è contraddistinto da un'assunzione di rischio da parte del lavoratore agile, il quale vedrà valutata la propria prestazione in base agli obiettivi raggiunti.

Il lavoro per obiettivi, secondo logiche di risultato e di autodeterminazione, proprie della opposta categoria del lavoro autonomo<sup>117</sup>, pertanto, nelle intenzioni del Legislatore rappresenta un superamento del lavoro subordinato in termini di obbligazione di mezzi, con la conseguenza che la prestazione di lavoro verrà esaminata ora anche (o soprattutto) per i risultati conseguiti, secondo una valorizzazione della professionalità, delle competenze e dell'apporto del singolo alla creazione di valore per l'impresa. Ciò in quanto la prestazione lavorativa viene esentata dal coordinamento spazio/temporale con l'organizzazione aziendale nel senso tradizionale, avvicinandosi maggiormente alla continuità della prestazione di lavoro, in tal modo venendo così ad assumere i connotati della prestazione autonoma.

In questo modo si vorrebbe realizzare quel *change management* volto a sviluppare una nuova cultura organizzativa, in cui la prestazione lavorativa non è più

---

<sup>117</sup> DONINI A., *Nuova flessibilità spazio-temporale e tecnologie: l'idea del lavoro agile*, in TULLINI P. (a cura di) *Web e lavoro: profili evolutivi e di tutela*, Torino, 2017.

basata sul tempo e sul controllo del lavoratore, ma sui risultati, sulla produttività e sulla fiducia.

Ora, se la soluzione adottata dal Legislatore è il frutto di una presa di coscienza del fatto che l'impresa è in trasformazione e che l'organizzazione del lavoro è oggi mutata, soprattutto sotto il profilo della allocazione geografica e dei tempi dell'apporto di lavoro all'organizzazione produttiva del datore, è anche vero che ciò determina la necessità di operare una rimeditazione più profonda, certo non semplice e certamente ad oggi non ancora compiuta, della nozione tradizionale di subordinazione nella sua declinazione di lavoro agile, se non addirittura, ma l'obiettivo è alto e il percorso da fare ancora estremamente lungo, dell'intero lavoro.

### *3.3. La certificazione delle competenze del lavoratore.*

L'art. 20 della Legge n. 81/2017 torna a confermare che la normativa sul lavoro agile presuppone una realtà imprenditoriale strutturata in termini ordinari con un "dentro" che prevale sul "fuori". Ed infatti i lavoratori agili hanno diritto ad un trattamento economico e normativo

complessivamente non inferiore a quello di cui beneficiano i lavoratori che lavorano esclusivamente all'interno dell'azienda.

Ciò preclude una strategia di esternalizzazione degli organici aziendali collegata ad un risparmio economico e garantisce la diseconomicità in termini assoluti della modalità lavorativa agile laddove non collegata ad un effettivo guadagno in termini organizzativi, di flessibilità e di soddisfazione dei propri collaboratori.

Al fine di evitare che il lavoratore agile, nel prestare la propria attività al di fuori del contesto aziendale, possa rimanere estraneo dalle sinergie che garantiscono l'aggiornamento e l'arricchimento del bagaglio professionale, l'art. 20 nel secondo comma prevede un diritto all'apprendimento permanente che, pur se solo espressamente inserito nel contratto di lavoro agile, permetta al lavoratore anche con modalità non formali una sua rigenerazione culturale con periodica certificazione delle competenze, in modo da mantenere le proprie conoscenze allineate con quelle in evoluzione all'interno della sede aziendale.

Tale aspetto rappresenta un'originalità rispetto ai contenuti dei vari accordi sindacali in materia che non avevano avuto, nella maggior parte dei casi, sensibilità alla problematica del pericolo di estraniamento dalle dinamiche aziendali in sede. Non rappresenta invece un'originalità rispetto alla disciplina sul Telelavoro che già si preoccupava dei pericoli dell'isolamento lavorativo<sup>118</sup>.

### ***3.4. Il potere di controllo e disciplinare.***

Sull'esercizio del potere di controllo e disciplinare l'art. 21 della Legge n. 81/2017 fa semplicemente riferimento all'art. 4 dello Statuto dei Lavoratori,

---

<sup>118</sup> Accordo Quadro cit., art. 9 - Formazione: "1. I telelavoratori fruiscono delle medesime opportunità di accesso alla formazione e allo sviluppo della carriera dei lavoratori comparabili che svolgono attività nei locali dell'impresa e sono sottoposti ai medesimi criteri di valutazione di tali lavoratori. 2. Oltre alla normale formazione offerta a tutti i lavoratori, i telelavoratori ricevono una formazione specifica, mirata sugli strumenti tecnici di lavoro di cui dispongono e sulle caratteristiche di tale forma di organizzazione del lavoro. Il supervisore del telelavoratore ed i suoi colleghi diretti possono parimenti aver bisogno di un addestramento professionale per tale forma di lavoro e per la sua gestione".

precisando che le condotte disciplinarmente rilevanti connesse alla prestazione del lavoro al di fuori dei locali aziendali debbono essere elencate e tipizzate nell'accordo scritto con il lavoratore.

È evidente che l'art. 21 intenda riferirsi più propriamente ai commi 2 e 3 dell'art. 4 Statuto dei Lavoratori che escludono dagli strumenti di controllo soggetti agli stretti vincoli del primo comma tutti gli apparati tecnologici utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione. Inoltre, si ricorda che il comma 3 consente espressamente al datore di lavoro la raccolta delle informazioni acquisite in remoto dagli strumenti di lavoro per tutti fini connessi al rapporto lavorativo a patto che venga data adeguata informazione al lavoratore sia sul suo utilizzo sia sulla possibilità ed effettuazione dei controlli per e sulla tipologia degli stessi se operati in via continuativa o a campione.

In merito a tale aspetto, sul quale deliberatamente non ci si sofferma, appare opportuno esclusivamente sottolineare la problematica del controllo del lavoratore attraverso gli strumenti di geolocalizzazione ormai

contenuti ed abilitati in qualsiasi dispositivo elettronico sia esso un telefono cellulare, un tablet, un pc o la stessa automobile.

L'Ispettorato Nazionale del Lavoro si è pronunciato sul tema, e attraverso il concetto di "natura strettamente funzionale alla prestazione lavorativa" ha precisato che i sistemi di sistemi di geolocalizzazione rappresentano un elemento "aggiunto" agli strumenti di lavoro ed in quanto tali non utilizzati in via primaria ed essenziale per l'esecuzione dell'attività lavorativa ma per rispondere ad esigenze ulteriori di carattere assicurativo, organizzativo, produttivo o per garantire la sicurezza del lavoro. Ne consegue che, in tali casi, la fattispecie rientri nel campo di applicazione di cui al comma 1 dell'art. 4, Legge n. 300/1970 e pertanto le relative apparecchiature possono essere installate solo previo accordo stipulato con la rappresentanza sindacale ovvero, in assenza di tale accordo, previa autorizzazione da parte dell'Ispettorato nazionale del lavoro (art. 4, comma 1, Legge n.

300/1970 come modificato dall'art. 5, comma 2, d.Lgs. n. 185/2016<sup>119</sup>.

Sotto l'aspetto strettamente disciplinare pare evidente che laddove non vi sia stato alcun accordo scritto, anche gli eventuali comportamenti valutabili disciplinarmente, purché non in violazione del minimo etico sempre esigibile, non siano contestabili e le eventuali contestazioni formalizzate risultino nulle. In questo caso l'accordo scritto riveste natura non certo *ad probationem* ma *ad substantiam* in quanto in sua mancanza il potere disciplinare non sorge e non può essere esercitato.

### ***3.5. Il diritto alla disconnessione.***

L'art. 18, comma 1, Legge n. 81/2017 precisa che la prestazione di lavoro agile si effettua *"senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro, con il possibile utilizzo di strumenti tecnologici"*.

---

<sup>119</sup> Ispettorato Nazionale del Lavoro, Circolare n. 2 del 7 novembre 2016. Al contempo la circolare ha precisato che non si rientra nel campo di applicazione del comma 1 dell'art. 4 qualora i sistemi di localizzazione siano installati per consentire la concreta ed effettiva attuazione della prestazione lavorativa come nel caso del trasporto dei portavalori.

Sulla rilevanza della strumentazione tecnologica si è detto in precedenza e si tornerà a parlarne in seguito, a proposito della tematica dei "controlli".

Qui occorre soffermarsi sulle coordinate geografiche (luogo di lavoro) e temporali (orario di lavoro e riposi) connotative della prestazione in modalità agile.

Quasi inutile dire che si tratta dei principali pilastri della disciplina in esame, alla ricerca di un non facile equilibrio - dentro lo scenario "espansivo" del lavoro digitalizzato - fra assetti regolativi tradizionalmente rigidi e nuovi *trend* fondati sul ridimensionamento dei vincoli di orario e luogo, a vantaggio delle istanze della delocalizzazione e della funzionalizzazione della prestazione a risultati e obiettivi.

Sul primo elemento - il *luogo di lavoro* - assume determinante rilievo normativo la già richiamata previsione di cui all'art. 18, comma 1°, per la quale "la prestazione lavorativa viene eseguita, in parte all'interno di locali aziendali e in parte all'esterno senza una postazione fissa".

La clausola normativa inferisce l'assenza di "postazione fissa" presso la quale svolgere l'attività lavorativa.

Al fine di decodificare la formula normativa, è utile rammentare che l'art. 1, par. 1, dell'Accordo Interconfederale sul Telelavoro del 2004, disponendo *tout court* e senza ulteriori precisazioni che la prestazione telelavorata si svolge "al di fuori dei locali dell'impresa", induce a ritenere che in questa fattispecie l'assegnazione possa avvenire presso qualunque locale esterno all'azienda (domicilio del lavoratore, *hub* aziendale, da remoto).

Nel caso del lavoro agile, sembrerebbe registrarsi un incremento, sotto questo profilo, del grado di flessibilità.

Flessibilità che è stata interpretata in senso lato da chi suppone che la previsione sull'"assenza di postazione fissa", in combinato con quell'altra, per cui il lavoro agile non conosce "precisi vincoli di luogo di lavoro", si tradurrebbe in ciò: che "l'accordo individuale non può prevedere l'obbligo del lavoratore di svolgere la parte di prestazione esterna ai locali aziendali in un determinato luogo", sicché il luogo di svolgimento

dell'attività lavorativa non dovrebbe essere previamente identificato, ma rimesso alla scelta del lavoratore, abilitato a modificarlo discrezionalmente e senza onere di comunicazione al datore di lavoro<sup>120</sup>.

È un'interpretazione che però incorre in un duplice rilievo critico: da un lato, infatti, lascia indeterminato il luogo di lavoro, ossia un elemento essenziale dell'accordo individuale sul lavoro agile (*ex art. 1182 c.c.*)<sup>121</sup>; mentre, dall'altro, risolve l'assenza di postazione fissa nella mancanza di un luogo predefinito, nella sua materialità, per effettuare la prestazione di lavoro.

Per questo, appare senz'altro preferibile la tesi che trae dalle disposizioni richiamate una mera incompatibilità fra il lavoro agile e la dotazione di una *postazione telematica*

---

<sup>120</sup> MARESCA A., *Smart working: subordinazione soft*, in *Il Sole 24 ore*, 26 luglio 2017.

<sup>121</sup> In termini estremamente semplificati, il lavoro agile non è che una forma alternativa di svolgimento della prestazione lavorativa, dunque di adempimento del *facere* da parte del lavoratore. Tutto questo consente ai contraenti di regolare le clausole secondo la disciplina codicistica, per mezzo della quale sono le parti contrattuali ad avere la facoltà di concordare il tempo (art. 1183, comma 1, c.c.) e il luogo (art. 1182, comma 1, c.c.) di esecuzione della prestazione.

*fissa* (per certi versi la si può definire "tradizionale": pc, *modem*, stampante). Il che si riallaccia a quanto si diceva in precedenza sull'uso della strumentazione tecnologica: il lavoratore agile è tale perché si dota di tecnologie di ultima generazione, aliene dalla postazione fissa come invece nel caso del telelavoro.

Da questa conclusione deriva che il luogo di lavoro non possa essere lasciato indeterminato *in toto*. Piuttosto, occorre che esso sia identificato dalle parti in sede di accordo individuale, eventualmente (anzi preferibilmente) scegliendo tra una serie di postazioni da cui lavorare con la strumentazione tecnologica *portable*: sicuramente "da casa" o "da remoto", mentre è più problematica la figura del lavoro agile "da *hub* o da centro di *co-working*", in quanto sedi che, configurandosi alla stregua di "dipendenze aziendali", potrebbero non attagliarsi alla previsione di legge che colloca il lavoro agile all'esterno dell'azienda<sup>122</sup>.

---

<sup>122</sup> PERUZZI M., *Sicurezza e agilità: quale tutela per lo smart worker?* in *Diritto della sicurezza sul lavoro*, 2017, 1, 18

Una volta individuate *a priori* le sedi possibili, il lavoratore potrà scegliere di variare il luogo della prestazione, ma dando sempre - appare ragionevole supporlo - comunicazione preventiva al datore di lavoro.

Per altro verso, la disposizione in esame consacra definitivamente il regime di alternanza del lavoro agile in parte all'interno e in parte all'esterno dell'azienda, sicché solo un segmento della prestazione di lavoro si svolgerà in modo *smart*, mentre quello presumibilmente più esteso sarà effettuato in regime intraziendale.

La norma non fornisce al riguardo alcun "indicatore quantitativo", che viene dunque rimesso all'accordo individuale, eventualmente sulla base dei principi fissati dagli accordi collettivi.

Orbene, dalla lettura di alcuni accordi sindacali siglati anteriormente all'entrata in vigore della Legge n. 81/2017, si desume che il *quantum* di lavoro agile è in genere alquanto ridotto (1/2 giorni alla settimana, mentre il resto è in regime intraziendale), prevedendosi altresì la necessità di una distribuzione su base settimanale fra tutti i lavoratori in regime di lavoro agile compatibile con

l'organizzazione dell'impresa. Alcuni accordi non individuano con precisione la "giornata" o le "giornate" di lavoro agile, rimettendo a una programmazione col responsabile d'azienda tale collocazione, talora da attuarsi su base mensile.

Per quanto concerne, invece, l'altro elemento essenziale dell'accordo sul lavoro agile - *l'orario di lavoro e i riposi* - la disciplina si desume dal combinato disposto dell'art. 18, comma 1° e dell'art. 19, comma 1° Legge n. 81/2017.

Da esse deriva che:

- il difetto di "precisi vincoli di orario" si traduce, meno flessibilmente rispetto a quanto poteva apparire, nella configurabilità di un mero vincolo di "durata massima dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale, derivante dalla legge e dalla contrattazione collettiva";
- secondariamente, l'accordo individuale individua "i tempi di riposo del lavoratore, nonché le misure tecniche e organizzative necessarie per assicurare la

disconnessione del lavoratore dalle strumentazioni tecnologiche di lavoro"<sup>123</sup>.

Orbene, per quest'ultimo trova applicazione l'art. 17, comma 5°, lett. d, d.lgs. n. 66/2003, che, annoverando i telelavoratori fra i soggetti con orario "autogestito", esclude l'applicazione di *magna pars* delle disposizioni riguardanti l'orario di lavoro e i riposi (eccezion fatta, in buona sostanza, per il riposo settimanale e le ferie annuali retribuite)<sup>124</sup>.

È evidente che l'art. 18, comma 1, Legge n. 81/2017 introduca una divaricazione rispetto alla disciplina derogatoria di cui al d.lgs. n. 66/2003, nel senso che quest'ultima non è applicabile alla fattispecie del lavoro agile<sup>125</sup>.

La conseguenza è una minore flessibilità regolativa, derivante dal fatto che l'assenza di "precisi vincoli di

---

<sup>123</sup> La prima notazione riguarda ancora il rapporto con la previgente disciplina in materia di telelavoro

<sup>124</sup> RICCI G., *Tempi di lavoro e tempi sociali. Profili di regolazione giuridica nel diritto interno e dell'UE*, Milano, 2005.

<sup>125</sup> ALLAMPRESE A. e PASCUCCI F., *La tutela della salute e della sicurezza del lavoratore "agile"*, in *Rivista giuridica del lavoro*, 2017, 1, 316

orario" riguarderà la disapplicazione del limite di orario normale (art. 3, d.lgs. n. 66/2003), ma non di quello massimo, o meglio medio-massimo, consistente nella durata di 48 ore calcolabili in media su un periodo di riferimento *standard* di 4 mesi, elevabile sino a 12 dalla contrattazione collettiva, ai sensi di quanto indicato dall'art. 4, d.lgs. n. 66/2003. Mentre, per quel che riguarda il limite di orario giornaliero, esso è quantificabile in 13 ore, come si evince dalla disposizione che impone un riposo giornaliero di 11 ore consecutive nella giornata solare, ai sensi di quanto indicato dall'art. 7, d.lgs. n. 66/2003.

Il tutto, s'intende, salve le diverse previsioni dei contratti collettivi.

D'altra parte, il fatto che il Legislatore ponga dei limiti riferiti all'orario massimo va inteso nel senso che non trovano applicazione quegli altri relativi all'orario normale, ai sensi di quanto indicato dall'art. 3, d.lgs. n. 66/2003 e dunque, conseguentemente, al lavoro straordinario, ai sensi di quanto indicato dall'art. 7, d.lgs. n. 66/2003.

Tale complesso assetto si risolve nel seguente schema di regolazione dei tempi di lavoro: il lavoratore agile può

svolgere la prestazione in regime extraziendale entro il perimetro dei limiti di orario massimo giornaliero e settimanale *ex lege* o fissati dal contratto collettivo, ma senza dovere osservare l'orario normale (di 40 ore settimanali) e di conseguenza senza potere effettuare lavoro straordinario.

Nel contesto così delineato, gli spazi di "autogestione" assicurati dalla normativa riguarderanno a ben vedere la "distribuzione irregolare" dell'orario di lavoro nell'ambito delle giornate lavorative effettuate in regime di lavoro agile, distribuzione che può apparire senz'altro compatibile con la previsione di forme organizzative del lavoro congegnate "per fasi, cicli e obiettivi".

Resta da considerare il disposto dell'art. 19, comma 1°, l. n. 81/2017, per cui l'accordo individua altresì i tempi di riposo del lavoratore.

In verità, fermo restando la definizione del riposo giornaliero in modo eventualmente difforme, *in melius*, rispetto all'art. 3 d.lgs. n. 66/2003, non si registra spazio per ulteriori interventi regolativi, in particolare in tema di riposo settimanale e di ferie, in quanto il regime

di lavoro agile "in alternanza" lascia *ex se* del tutto impregiudicata la fruizione di tali diritti. Semmai il patto individuale può definire misure di altro tipo, sancendo ad esempio il divieto di lavoro notturno.

Di maggior rilievo appare invece il richiamo del patto individuale quale fonte di individuazione delle "misure tecniche e organizzative" che assicurano il c.d. diritto (ma in verità anche dovere) alla disconnessione del prestatore di lavoro agile dalle strumentazioni tecnologiche in dotazione.

Si tratta certamente di uno *step* regolativo di estremo interesse, non privo di riscontri in altre esperienze giuridiche<sup>126</sup>.

Il fatto è che la flessibilità intrinseca al modello del lavoro agile, in forza dell'impiego massivo delle tecniche informatiche di ultima generazione, *a latere* degli effetti di conciliazione vita-lavoro che la stessa legge eleva a finalità essenziale della disciplina promozionale, comporta l'accrescimento della *porosità* fra le dimensioni

---

<sup>126</sup> LOISEAU G., *La déconnexion*, in *Droit Social*, 2017, 463.

prima richiamate, con effetti di possibile intrusione della dimensione lavorativa nella vita privata del lavoratore<sup>127</sup>.

La disconnessione, intesa quale completo distacco telematico - attraverso gli opportuni accorgimenti tecnici e organizzativi - durante le fasi in cui il lavoratore in modalità agile non è al lavoro, impone nella sostanza una "blindatura" dei tempi di riposo (e più complessivamente di vita) di quest'ultimo, resi in tal modo del tutto impermeabili alle sollecitazioni e alle ingerenze provenienti, in qualsiasi modo, dall'ambiente di lavoro.

---

<sup>127</sup> CARUSO B., *Strategie di flessibilità funzionale e di tutela dopo il Jobs Act: fordismo, post-fordismo e Industria 4.0*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, 2018, 85.

## CONCLUSIONE

Il lavoro e le sue regole rappresentano un'eccellente "camera con vista". Il diritto del lavoro ha un rapporto privilegiato con le innovazioni tecnologiche, è un diritto necessariamente dinamico avendo alla propria base il contratto di lavoro connesso funzionalmente alle organizzazioni pro

ductive e strutturato in modo che i contenuti del rapporto di lavoro si modifichino in funzione dei mutamenti organizzativi e produttivi. Una volta ciò accadeva con il riconoscimento di poteri arbitrari (conservativi/estintivi) nell'interesse dell'imprenditore, fermi restando il contropotere di contenimento della contrattazione collettiva e i diritti legali, più o meno ampi, più o meno effettivi o "condizionati", riconosciuti al "contraente debole". Poi a partire dagli anni '70 e dallo Statuto dei lavoratori con l'ampia penetrazione nel contratto di lavoro dei valori costituzionali di tutela della persona del lavoratore, si è passati ad istituti legali, disciplinati sul filo del temperamento tra i diritti,

radicati nella Costituzione - che emancipano la posizione del lavoratore da soggetto fruitore passivo di un'attenuazione dei poteri datoriali per la sua situazione di debolezza a soggetto di diritti, anche per la sua posizione di debolezza sociale e contrattuale -, della "procedimentalizzazione" dei poteri datoriali, del divieto della discriminazione. Negli ultimi anni, con il "pendolo" spostato verso le esigenze di competitività e di flessibilità delle imprese, si assiste a regole e interpretazioni diversificate e "diminuite" circa il "giusto" contemperamento - che comunque *permane* - tra diritti di libertà dei lavoratori e delle imprese.

Un aspetto assai rilevante è costituito dall'aumento degli strumenti lavorativi e dei sistemi tecnologici che comportano un controllo costante e penetrante delle attività lavorative, strumenti lavorativi che sono fondati sulla raccolta dei dati, dal più semplice al più complesso (*telepass, viacard, email aziendale, videosorveglianza, biometria* o strumenti che "robotizzano" il potere direttivo). E dunque si aprono problemi più ampi e articolati relativi

al contemperamento tra potere di controllo del datore di lavoro e diritto alla *privacy* del lavoratore.

Non c'è dubbio che l'interpretazione abbia tuttora una funzione rilevante, nonostante si sia tentato di restringere - e in parte si è riusciti - gli spazi di agibilità della giurisprudenza. Ma vuoi per la sua funzione centrale per la definizione del quadro normativo *effettivo*, vuoi per la complicazione della materia e per la delicatezza degli interessi implicati, vuoi infine per la velocità delle innovazioni tecnologiche, dagli effetti sempre più intensi e innovativi nei confronti della produzione e dell'organizzazione e gestione del lavoro, l'interpretazione e l'applicazione della normativa risultano fondamentali. Dovrebbe in verità sempre apprezzarsi il circuito virtuoso tra interpretazione-applicazione e nuova regolamentazione normativa alla luce dell'apporto sistematico dell'interpretazione. Ma spesso è eluso o dimenticato dal legislatore a discapito, paradossalmente, delle finalità delle innovazioni legislative, della certezza del diritto, del contenzioso e della semplificazione regolativa. Nel nostro caso si palesa una progressione geometrica di tale esigenza

perché la normativa, per la varietà e il rapido mutamento delle innovazioni tecnologiche, per gli effetti che si producono e per la mole dei principi coinvolti, hanno bisogno di linee guida e prescrizioni operative. Mai come in questa circostanza la normativa è "incompleta", prevalentemente "procedurale", e serve, per rispondere alle esigenze regolative della variegata realtà, un'opera di costante bilanciamento dei diritti coinvolti, che consideri "*an*", "*quantum*" e "*quomodo*" degli strumenti impiegati.

## BIBLIOGRAFIA

ALLAMPRESE A. e PASCUCCI F., *La tutela della salute e della sicurezza del lavoratore "agile"*, in *Rivista giuridica del lavoro*, 2017, 1, 316

BALDWIN R., *Rivoluzione globotica. Globalizzazione, robotica e futuro del lavoro*, Bologna, 2020.

BALLETTI E., *I controlli a distanza dei lavoratori dopo il jobs act*, in *Il diritto del lavoro all'epoca del jobs act*, a cura di F. Santoni - M. RICCI - R. SANTUCCI, *cit.*, 122.

BALLETTI E., *I poteri del datore di lavoro tra legge e contratto*, in *Dir. merc. lav.*, 1, 2018, 63 ss.

BELLAVISTA A., *Il futuro della protezione dei dati personali dei lavoratori*, in *Libera circolazione e protezione dei dati personali*, a cura di R. PANETTA, Milano, 2006, 1693.

BELLAVISTA A., *Il nuovo art. 4 dello Statuto dei lavoratori*, in *Commentario breve alla riforma "Jobs Act"*, a cura di G. ZILIO GRANDI - M. BIASI, Padova, 2016, 718.

BRONZINI G. - S. GIUBBONI, *La tutela della privacy dei lavoratori e la Corte di Strasburgo, oltre il Jobs Act*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2018, 155 ss.

BRUGIOTTI E., *La privacy attraverso le "generazioni dei diritti"*. *Dalla tutela della riservatezza alla protezione dei dati personali fino alla tutela del corpo elettronico*, in *dirittifondamentali.it*, 2013, 2.

CAPECE M., *Articolo 111. Codice di deontologia e buona condotta*, in *La nuova disciplina della privacy: d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196*, diretto da S. SICA - P. STANZIONE, Bologna, 2004, 479 ss.

CARUSO B., *Strategie di flessibilità funzionale e di tutela dopo il Jobs Act: fordismo, post-fordismo e Industria 4.0*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, 2018, 85.

CASSANO G., *Prime pronunce sul nuovo art. 4 della l. n. 300/1970*, in *Dir. rel. ind.*, 2019, II, 303 ss.

CIUCCIOVINO S., *Le nuove questioni di regolazione del lavoro nell'industria 4.0 e nella gig economy: un problema framework per la riflessione*, in *Dir. relaz. ind.*, 2018, 4, 1043.

COCCA D., Argazzi T., *Il lavoro diventa agile e flessibile*, in *Lavoro@Confronto*, 2016, 18, 5.

COLAPIETRO C., *Tutela della dignità e riservatezza del lavoratore nell'uso delle tecnologie digitali per finalità di lavoro*, in *Giornale dir. lav. rel. ind.*, 2017, 439.

COTTONE M., *"Social network": limiti alla libertà di espressione e riflessi sul rapporto di lavoro*, in *Il lavoro nella giurisprudenza*, 2017, 382 ss.

CUFFARO V.- D'ARCANGELO L., *Uso privato del telefono, riservatezza e poteri di controllo del datore di lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2003, 1, 71 ss. razio - V. Ricciuto, Torino, cit., 527.

CUFFARO V., *Quel che resta di un codice: il D.Lgs. 10 agosto 2018, n. 101 detta le disposizioni di adeguamento del codice della*

*privacy al regolamento sulla protezione dei dati*, in *Corriere Giur.*, 2018,10, 1181 ss.

D'ORAZIO R., *La tutela dei dati personali nel rapporto di lavoro*, in *Regolare la tecnologia: Reg. UE 2016/679 e la protezione dei dati personali. Un dialogo fra Italia e Spagna*, a cura di A. MANTELERO - D. POLETTI, Pisa, 2018, 424.

DE LUCA TAMAJO R. - FLAMMIA R. – PERSIANI M., *La crisi della subordinazione e della sua idoneità selettiva dei trattamenti garantistici. Prime proposte per un approccio sistematico in una prospettiva di valorizzazione di un tertium genus: il lavoro coordinato*, in Aa.Vv., *Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli*, in *Quaderni di diritto del lavoro e relazioni industriali*, 1998, 331.

DE MARINIS N., *Luogo e tempo di lavoro e redistribuzione delle garanzie giuslavoristiche (Diritto del lavoro della miseria e miseria del diritto del lavoro)*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT, 2017, 344.

DE PETRIS P., *La tutela contro le discriminazioni dei lavoratori tramite piattaforma digitale*, in *dirittifondamentali.it*, 2, 2020.

DEL FEDERICO C., *Trattamento dei dati nell'ambito dei rapporti di lavoro*, in G. FINOCCHIARO, *Il nuovo Regolamento europeo sulla privacy e sulla protezione dei dati personali*, Bologna, 2017, 635.

DEREGIBUS, G. MACHI, *Raccomandazione del Consiglio d'Europa CM/Rec(2015)5 e Jobs Act: profili di compatibilità e prospettive di tutela*, in *Boll. ADAPT*, 26 marzo 2015.

DONINI A., *Nuova flessibilità spazio-temporale e tecnologie: l'idea del lavoro agile*, in TULLINI P. (a cura di) *Web e lavoro: profili evolutivi e di tutela*, Torino, 2017.

FALASCA G., *Job Act autonomi e smart working, la nuova normativa*, in *Guida al lavoro*, 2017, 22, 16.

GALANTINO L., *Diritto del lavoro*, Torino, 2018, 287.

GARILLI A., *Tutela della persona e tutela della sfera privata nel rapporto di lavoro*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1992, 332.

GERMANI E. - L. FEROLA, *Il wearable computing e gli orizzonti futuri della privacy*, in *Dir. inform.*, 2014, 1, 75 ss.

IODICE C., *"Lavoro Agile": le criticità presenti nei ddl 229 e 2233 e i rischi della contrattazione al buio*, in *www.bollettinoadapt.it*, 13 giugno 2016.

LAI M., *Evoluzione tecnologica e tutela del lavoro: a proposito di smart working e di crowd working*, in *Dir. relaz. ind.*, 2017, 4, 985.

LOISEAU G., *La déconnexion*, in *Droit Social*, 2017, 463.

LYON D., *L'occhio elettronico. Privacy e filosofia della sorveglianza*, Milano, 1997, 41 ss.

MARESCA A., *Controlli tecnologici e tutela del lavoratore nel nuovo art. 4 Stat. lav.*, in *Controlli a distanza e tutela del lavoratore*, a cura di P. TULLINI, Torino, 2017, 1 ss.

MARESCA A., *Jobs Act, come conciliare potere di controllo e tutela della dignità e riservatezza del lavoratore*, in *Ipsos Quotidiano (Forum TuttoLavoro)*, Modena, 2016.

MARESCA A., *Smart working: subordinazione soft*, in *Il Sole 24 ore*, 26 luglio 2017.

MARRUCCI M., *Smart working, la flessibilità lavorativa spazio temporale di nuova generazione*, in *Il Sole 24 ore*, 2017, 26, 20.

MERESCA A.- CIUCCIOVINO S.- ALVINO I., *Regolamento UE 2016/679 e rapporto di lavoro, in Innovazione tecnologica e valore della persona. Il diritto alla protezione dei dati personali nel Regolamento UE 2016/679*, a cura di L. CALIFANO - C. COLAPIETRO, Napoli, 2017, 347.

MIRANDA J. – MAKITALO N. - GRACIA - ALONSO J. - BERROCAL J. – MIKKNEN T. - CANAL C. – MURILLO JM., *From the Internet of Things to the Internet of People*, in *IEEE Internet Computing*, 2015.

OCCHINO A., *Lo smart working in tempo di Covid-19*, in *giustiziainsieme.it*, 1° maggio 2020.

PERUZZI M., *Sicurezza e agilità: quale tutela per lo smart worker?* in *Diritto della sicurezza sul lavoro*, 2017, 1, 18

PETTINELLI R., *Controlli difensivi: storia di un anacronismo*, in *Arg. dir. lav.*, 2018, spec. 1592 ss.

PROIA G., *Manuale di diritto del lavoro*, Milano, 2018, 234.

PROIA G., *Trattamento dei dati personali, rapporto di lavoro e l'“impatto” della nuova disciplina dei controlli a distanza*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2016, 4, 547.

R. DEL PUNTA R., *La nuova disciplina dei controlli a distanza sul lavoro (art. 23, d.lgs. n. 151/2015)*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2016, 77 ss.

RICCI G., *Tempi di lavoro e tempi sociali. Profili di regolazione giuridica nel diritto interno e dell'UE*, Milano, 2005.

RICCIO G.M.- SCORZA G.- BELISARIO E.(a cura di), *GDPR e normativa privacy. Commentario*, Milano, 2018, 646 ss.

RICCIUTO V., *La patrimonializzazione dei dati personali. Contratto e mercato nella ricostruzione del fenomeno*, in *I dati personali nel diritto europeo*, a cura di V. CUFFARO - R. D'ORAZIO - V. RICCIUTO, Torino, 2019, 23 ss.

SARTORI A., *Il controllo tecnologico sui lavoratori*, Torino, 2020.

TACCONI C., *La disciplina della privacy e la tutela del lavoratore*, in *Il Codice del trattamento dei dati personali*, a cura di V. CUFFARO - R. D'ORAZIO - V. RICCIUTO, Torino, 2007, 479 ss.

TEBANO L., *La nuova disciplina dei controlli a distanza: quali ricadute sui controlli conoscitivi?* in *Riv. it. dir. lav.*, 2016, 3, 345.

TILLI N. - A. ANZANI, *Privacy nell'ambito lavorativo*, in *Manuale di diritto alla protezione dei dati personali. La privacy dopo il Regolamento UE 2016/679*, a cura di M. Maglio - M. Polini - N. Tilli, Santarcangelo di Romagna, 2017, 291.

TIMELLINI C., *L'utilizzabilità dei dati raccolti: il punto di scardinamento della vecchia normativa statutaria*, in LEVI A. (a cura di), *Il nuovo art. 4 sui controlli a distanza*, Milano, 2016.

TIRABOSCHI M., *Il lavoro agile tra legge e contrattazione collettiva: la tortuosa via italiana verso la modernizzazione del*

*diritto del lavoro*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona", 2017, 335, 25.

TURCO V., *Il trattamento dei dati personali nell'ambito del rapporto di lavoro*, in *I dati personali nel diritto europeo*, a cura di V. CUFFARO, R. D'ORAZIO, V. RICCIUTO, Torino, 2019, 527.

VERBARO F., *Il lavoro agile offre una chance per cambiare*, in *Il Sole 24 ore*, 29 maggio 2017, 1.

WEISS W., *Digitalizzazione: sfide e prospettive per il diritto del lavoro*, in *Dir. relaz. ind.*, 2016, n. 3, 652.

oooooooooooooooooooo

## RINGRAZIAMENTI

*Voglio dedicare un ringraziamento speciale alle persone che hanno contribuito, con il loro instancabile supporto, al completamento di questo percorso di studio.*

*In primis, un ringraziamento speciale al mio relatore Prof Raffaele Fabozzi ed al mio correlatore Prof Roberto Pessi per la pazienza, i consigli, e per il tempo che hanno voluto dedicarmi.*

*Ringrazio infinitamente la mia tutor dott.ssa Luisa Giurato che mi ha sempre sostenuto, aiutandomi in ogni decisione, fin dalle scelte iniziali. È grazie a lei che ho superato i momenti più difficili. Senza i suoi consigli, non ce l'avrei mai fatta.*

*Un grazie di cuore al mio collega Svevo Buonomo con cui ho condiviso l'intero percorso universitario. Ed ai miei amici Massimo, Chicco, Mattia, Ciro e Francesco che mi hanno sopportato.*

*Infine avrei voluto condividere questo momento con mio nonno che è stato l'ispiratore della mia scelta.*