

## I

CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO, 12.1.2016, ricorso n. 61496/08, Quarta Sezione – Pres. Sajó – Barbulescu c. Romania.

**Controlli sul lavoratore – Posta elettronica – Art. 8 della Cedu – Ammissibilità – Condizioni.**

*Non viola l'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo una disciplina nazionale che consenta al datore di lavoro di effettuare un controllo della posta elettronica utilizzata dal lavoratore durante l'orario di lavoro, a condizione che la finalità non sia illegittima e le modalità di controllo siano proporzionate agli interessi da tutelare e non eccedenti lo scopo. (1)*

## II

CASSAZIONE, 2.7.2015, n. 20440 – Pres. ed Est. Roselli, P.M. Giacalone (conf.) – S.S.C.F. (avv. Cucinotta) c. Seta Spa (avv. Parravicini). Conf. Corte d'Appello di Torino, 29.11.2013.

**Controlli sul lavoratore – Gps – Controlli difensivi – Ammissibilità.**

*I divieti di cui agli artt. 2, 3, 4, legge n. 300 del 1970, riguardano il controllo sui modi di adempimento dell'obbligazione lavorativa, ma non anche comportamenti del lavoratore lesivi del patrimonio e dell'immagine aziendale. Non sono perciò vietati i cosiddetti controlli difensivi, intesi a rilevare mancanze specifiche e comportamenti estranei alla normale attività lavorativa nonché illeciti, ciò tanto più quando il lavoro dev'essere eseguito al di fuori dei locali aziendali. (2)*

(1-2) LA RISERVATEZZA DEL LAVORATORE TRA INNOVAZIONI LEGISLATIVE  
E GIURISPRUDENZA NAZIONALE ED EUROPEA

SOMMARIO: 1. Il caso sottoposto all'esame della Cassazione. — 2. La decisione della Corte europea dei diritti dell'uomo. — 3 Il «vecchio» art. 4 tra la dottrina e le «oscillazioni» della giurisprudenza. — 4. I principi in materia di trattamento dei dati personali. — 5. Le criticabili conclusioni a cui è pervenuta la Cassazione. — 6. Il nuovo art. 4.

1. — *Il caso sottoposto all'esame della Cassazione* — La Corte di Cassazione, con la sentenza in esame, ha confermato la decisione della Corte d'Appello di Torino che ave-

va ritenuto legittimo il licenziamento disciplinare irrogato a un dipendente di una società di raccolta di rifiuti che, con il compito di coordinare gli operatori ecologici di una determinata zona, si era allontanato dalla sede aziendale durante il suo turno di lavoro per intrattenersi in bar o tavole calde, in zone differenti da quelle assegnate, per ridere o scherzare con i propri colleghi di lavoro. La società era venuta a conoscenza dei fatti contestati in base al rilevamento dei movimenti dell'autovettura affidata al dipendente per l'esecuzione della prestazione lavorativa, mediante l'utilizzazione del sistema satellitare Gps. Dal testo della motivazione, in verità, non si evince che le informazioni sull'attività lavorativa sono state acquisite mediante agenzie investigative o attraverso dichiarazione di altri dipendenti, sebbene tale conclusione sia, alla luce della decisione, altamente plausibile.

Il lavoratore, quindi, aveva contestato la legittimità del recesso, sostenendo che il controllo effettuato dal datore di lavoro mediante il sistema satellitare si pone in contrasto con le previsioni di cui all'art. 4 St. lav. e che, pertanto, le informazioni in tal modo raccolte non avrebbero potuto essere utilizzate ai fini disciplinari.

La Cassazione, tuttavia, ha ritenuto lecito il comportamento datoriale (1), dal momento che la rilevazione delle condotte del lavoratore mediante il sistema satellitare deve essere considerata un controllo cd. difensivo, effettuato per tutelare il patrimonio e l'immagine aziendale, idoneo a «rilevare mancanze specifiche e comportamenti estranei alla normale attività lavorativa, nonché illeciti». La Corte, inoltre, per sostenere le proprie conclusioni ha affermato che il controllo è lecito soprattutto quando, come nel caso di specie, l'attività lavorativa viene svolta al di fuori dei locali aziendali, perché in questa ipotesi è «più facile la lesione dell'interesse all'esatta esecuzione della prestazione lavorativa».

La sentenza, criticabile sotto diversi profili che saranno in seguito analizzati, sembra in qualche modo anticipare il contenuto della riforma dei controlli a distanza realizzata con l'art. 23, c. 1, d.lgs. n. 151 del 2015, e che inciderà in modo significativo su uno dei pilastri su cui si è retto lo Statuto protettivo del lavoratore subordinato (2).

La possibilità oggi accordata al datore di lavoro, infatti, di poter utilizzare le informazioni raccolte dagli strumenti messi a disposizione dei propri dipendenti per lo svolgimento dell'attività lavorativa può essere letta come una scelta indotta dagli orientamenti giurisprudenziali che saranno in breve richiamati in seguito e finalizzata a evitare di dover codeterminare con i sindacati l'utilizzazione di strumenti di lavoro che, di per sé, consentono il controllo sull'attività lavorativa. Il dubbio è allora che la riforma abbia sostituito un modello di tutela che vietava il controllo dell'attività lavorativa con un altro che lo legittima, a tutti i fini del rapporto di lavoro, previo il rispetto delle disposizioni in materia di dati personali.

La nuova normativa, tuttavia, una volta fornita un'interpretazione coerente con la formulazione letterale e le finalità del legislatore, dovrà essere valutata, con una consapevolezza maggiore rispetto al passato (3), sotto il profilo della sua coerenza con le

---

(1) La decisione si pone in continuità con la precedente pronuncia n. 10955 del 25 maggio 2015, in q. *Riv.*, 2015, n. 4, II, con nota di M. Russo.

(2) Sulla riforma cfr. Bellavista 2016, Salimbeni 2015; Maio 2015; Del Punta 2016.

(3) Del Punta 2016, 11, ha ricordato come nel corso del tempo «le due normative hanno continuato a procedere in parallelo, senza incontrarsi».

fonti sovranazionali e la normativa complessiva contenuta nel d.lgs. n. 196 del 2003 – il cd. Codice della privacy –, di attuazione delle disposizioni comunitarie, per verificare l'esistenza di vincoli, di carattere normativo, al potere di controllo imprenditoriale, che sarà inevitabilmente più penetrante rispetto al passato.

2. — *La decisione della Corte europea dei diritti dell'uomo* — È inevitabile, sotto quest'ultimo profilo, esaminare l'interessante decisione resa il 12 gennaio 2016 dalla C. Edu, che ha destato molto clamore perché ha ritenuto legittimo il controllo effettuato dal datore di lavoro sull'*account* di posta elettronica utilizzato da un proprio dipendente per eseguire i compiti affidatigli.

In particolare, il caso che è stato sottoposto alla C. Edu è quello di un lavoratore, di nazionalità romena, licenziato perché aveva utilizzato un *account* di posta elettronica, da lui stesso attivato ma destinato a essere utilizzato esclusivamente a fini lavorativi, per scambiare corrispondenza di carattere privato durante l'orario di lavoro e tramite il computer aziendale. Il lavoratore, quindi, aveva adito l'autorità giudiziaria nazionale per far dichiarare l'illegittimità del suo licenziamento, in ragione del fatto che il datore di lavoro, mediante il controllo effettuato sul suo *account* di posta, aveva violato la sua riservatezza e non avrebbe potuto, quindi, utilizzare i dati illecitamente acquisiti a fini disciplinari.

Tuttavia, i giudici nazionali hanno respinto la domanda avanzata dal lavoratore, in ragione della previsione contenuta nel Codice del lavoro romeno che, all'epoca dei fatti, consentiva al datore di lavoro di monitorare le modalità di utilizzo degli strumenti di lavoro messi a disposizione dei lavoratori, con l'obbligo, comunque, di tutelare la riservatezza delle informazioni eventualmente acquisite. Per tale motivo, il lavoratore ha adito la C. Edu per far valere un presunto contrasto della normativa nazionale con il principio contenuto nell'art. 8 della Cedu, che tutela il diritto alla riservatezza nella vita privata e la segretezza della corrispondenza.

La C. Edu, con una sentenza articolata, ha ricostruito l'intera vicenda processuale, anche per giustificare un esito interpretativo differente da decisioni rese in altre occasioni e ricordate nella decisione stessa (4). Una volta ribadito che il controllo della corrispondenza e-mail e dell'uso del telefono cellulare può determinare una lesione del diritto alla riservatezza perché rappresenta una illegittima interferenza nella vita privata, la Corte, nel caso del lavoratore romeno, ha affermato che egli non aveva alcuna ragionevole aspettativa di non poter essere sottoposto a un controllo mediante la rilevazione della sua corrispondenza di posta elettronica. Intanto, l'*account* di posta era stato creato per il solo fine di svolgere l'attività lavorativa, tanto è vero che la sua esistenza era stata comunicata al datore di lavoro. In secondo luogo, vigeva un disciplinare interno che informava i dipendenti di possibili controlli, quindi non continuativi, circa le modalità di utilizzazione dei computer aziendali, al fine di verificare il rispetto delle disposizioni impartite dal datore di lavoro a tutela della sicurezza dei sistemi informatici. In sostanza, il lavoratore era perfettamente a conoscenza di avere l'obbligo di utilizzare l'*account* di posta elettronica per fini esclusivamente professionali e

---

(4) La Corte ha ricordato le proprie precedenti decisioni rese nei casi *Halford v. the United Kingdom*, 25 giugno 1997, *Niemietz c. Germany*, 16 dicembre 1992, *Chappell v. the Unitek Kingdom*, 30 marzo 1989 e *Botta v. Italy*, 24 febbraio 1998.

che, in coerenza con la legislazione nazionale, il datore di lavoro aveva informato tutti i dipendenti circa la possibilità di monitorare come venissero utilizzati i terminali aziendali. Peraltro, nel giudizio dinanzi all'autorità giudiziaria nazionale, il datore di lavoro aveva motivato la necessità di procedere al controllo delle modalità di utilizzo dei PC perché aveva già avuto modo di appurare, in altro modo, che alcuni dipendenti avevano già utilizzato i computer per fini privati, con la necessità, quindi, di avviare una sorta di indagine interna mediante la verifica degli indirizzi di posta elettronica in entrata e in uscita dal sistema informatico, sebbene ciò avesse comportato anche l'esame del contenuto delle e-mail.

La C. Edu, quindi, ha proceduto a valutare se le disposizioni nazionali interne hanno realizzato un «*fair balance*» tra il diritto del lavoratore a essere tutelato nella sua riservatezza e gli interessi del datore di lavoro e, alla luce della vicenda appena ricordata, ha ritenuto che non vi fosse stata alcuna violazione dell'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, dal momento che il controllo effettuato dal datore di lavoro, che non si è esteso al contenuto dei documenti salvati sul computer, ma esclusivamente a quello della corrispondenza e-mail scambiata dal lavoratore, fosse tale da essere giudicato non eccedente allo scopo e proporzionato in ragione degli interessi coinvolti. La Corte, quindi, ha attribuito centralità ai principi in materia di trattamento dei dati personali, quali quello della finalità, proporzionalità, adeguatezza, pertinenza e non eccedenza, quali parametri necessari per effettuare il contemperamento dei poteri di controllo e del diritto alla riservatezza. Tale conclusione, peraltro, è perfettamente coerente con la Raccomandazione CM/Rec(2015)5 del 1° aprile 2015, che ha dettato i principi da rispettare a qualsiasi tipo di trattamento di dati personali per scopi di lavoro, sia nel settore pubblico sia in quello privato.

Dal punto di vista delle fonti sovranazionali, pertanto, è possibile trarre alcune conclusioni (5). La legislazione di uno stato deve essere in grado di garantire la riservatezza dei lavoratori e di impedire, quindi, che il datore di lavoro possa, in ogni momento e senza alcuna ragione, intromettersi nella vita privata dei propri dipendenti. Tuttavia, la legge nazionale può introdurre delle disposizioni che garantiscano un bilanciamento tra il diritto del lavoratore alla propria privacy con il diritto del datore di lavoro di tutelare i propri interessi organizzativi. Di conseguenza, non può essere ritenuta in contrasto con i principi fondamentali dell'Unione una legislazione che consenta al datore di lavoro di controllare l'attività lavorativa del dipendente, ma a condizione che il controllo sia realizzato con modalità non eccedenti lo scopo e, quindi, tali da non far acquisire informazioni che non abbiano alcuna attinenza con il rapporto di lavoro.

3. — *Il «vecchio» art. 4 tra la dottrina e le «oscillazioni» della giurisprudenza* — La decisione della Corte di Cassazione, resa nella vigenza della disciplina di cui all'art. 4 nella sua formulazione precedente alla riforma del 2015, dimostra la difficoltà in cui è incorsa la giurisprudenza nel tentativo di individuare una interpretazione della disposizione in grado di contemperare due interessi contrapposti, ma entrambi meritevoli di protezione: quello alla riservatezza, da un lato, e quello di raccogliere informazioni per verificare il rispetto della disciplina del lavoro, dall'altro.

---

(5) Si rinvia, comunque, a Tullini 2009, 335-336.

Non v'è dubbio, in proposito, che la disposizione statutaria aveva inteso vietare forme di controllo diretto della prestazione lavorativa, in quanto ritenute, a ragione, incompatibili con il rispetto della dignità della persona del lavoratore, da tutelare mediante il riconoscimento di uno spazio di riservatezza nell'ambiente di lavoro. Tuttavia, l'art. 4 aveva introdotto una netta differenza tra «gli impianti audiovisivi» e le «altre apparecchiature» che consentono di registrare il lavoratore durante l'esecuzione della prestazione, la cui installazione, per tale motivo, era espressamente vietata, e gli altri impianti o apparecchiature di controllo da cui derivasse la possibilità di controllo a distanza, utilizzabili, invece, esclusivamente per esigenze produttive od organizzative, oltre che per tutelare la sicurezza sul lavoro, e soltanto mediante accordo sindacale o autorizzazione amministrativa.

Ed è proprio con questa differenziazione di regime che la giurisprudenza, così come naturalmente la dottrina, ha dovuto fare i conti, per due ordini di ragioni.

Il fatto che il comma 2 dell'art. 4 consentisse l'installazione di apparecchiature da cui poter controllare a distanza il lavoratore, sebbene a determinate condizioni, ha posto il problema di comprendere se, in effetti, la disposizione statutaria avesse introdotto una eccezione al divieto stabilito dal comma 1 e, quindi, rendesse lecito il controllo a distanza, per così dire, indiretto dell'attività lavorativa. Inoltre, a prescindere da tale aspetto, è sorto il problema di comprendere se le informazioni acquisite mediante controlli effettuati senza il fine di verificare direttamente lo svolgimento dell'attività lavorativa potessero essere utilizzate ai fini disciplinari ovvero soltanto nel caso in cui la condotta del dipendente avesse connotazioni di rilievo penale o fossero idonee ad arrecare danno all'organizzazione o alla sicurezza nel lavoro. Sulla questione, come è noto, la giurisprudenza ha sostenuto una pluralità di posizioni, non sempre coerenti con il dato normativo.

In secondo luogo, l'ulteriore problema posto dalla disposizione statutaria è stato quello di comprendere cosa dovesse intendersi per apparecchiatura e, in particolare, se in tale nozione dovessero essere ricondotti anche gli strumenti messi a disposizione del lavoratore per rendere la prestazione lavorativa. Il problema, poi, si è acuito con l'introduzione, nell'organizzazione del lavoro, di strumenti informatici (6) il cui utilizzo consente di acquisire dati, anche personali, del lavoratore, dal cui trattamento possono venire in rilievo condotte contestabili sia in sede disciplinare sia in sede penale.

In sostanza, ci si è sempre interrogati sulla «portata e il significato tuttora controversi dell'art. 4 St. lav.: una norma che, in materia di rapporti di lavoro, è rimasta al centro del sistema prevenzionistico e repressivo persino dopo l'emanazione del cd. Codice della privacy e alla luce della quale è opportuno accertare la legittimità dell'uso degli strumenti tecnologici, non soltanto informatici, di ultima generazione, così come gli altri mezzi, largamente utilizzati, tutt'altro che innovativi, ma potenzialmente altrettanto lesivi della dignità e della riservatezza dei lavoratori» (7). Ci si è, allora, interrogati sulla capacità di tenuta dell'art. 4 St. lav. e sulla sua idoneità a ricomprendere nel suo ambito di applicazione i nuovi strumenti tecnologici introdotti nell'organizzazione del lavoro.

In particolare, ci si è chiesti se la posta elettronica, i software che consentono la na-

---

(6) P. Lambertucci 2015; Zoli 2009.

(7) Zoli 2009, 485.

vigazione in internet, i sistemi di geolocalizzazione satellitare, così come altri sistemi che consentono di ricostruire *ex post* i comportamenti adottati dal lavoratore durante l'orario di lavoro fossero da intendere come «apparecchiature» ovvero come strumenti di lavoro, non attratti, così, nell'ambito di applicazione della disposizione.

In estrema sintesi, come è noto, la dottrina ha prospettato differenti soluzioni interpretative. Da un lato, è stato sostenuto che la disposizione statutaria non fosse più in grado di tutelare in modo adeguato la riservatezza del lavoratore, poiché il controllo datoriale realizzabile attraverso le nuove tecnologie presenta indubbiamente qualcosa di più pervasivo e insidioso di quello immaginato dal legislatore del 1970 (8). Alle medesime conclusioni, ma muovendo da presupposti differenti, è pervenuto chi ha ritenuto di escludere, *tout court*, dall'art. 4 le nuove tecnologie informatiche, che non possono essere ritenute apparecchiature finalizzate al controllo della prestazione, ma mezzi per lo svolgimento dell'attività lavorativa (9).

Dall'altro lato, è stato ritenuto, invece, che l'art. 4 fosse idoneo a sottoporre ai propri vincoli qualsiasi strumento di lavoro, comprese le nuove tecnologie informatiche, che soltanto indirettamente consentono di controllare l'attività lavorativa, con la conseguenza che il datore di lavoro avrebbe dovuto, in ogni caso, attivare la procedura co-determinativa di cui al comma 2 (10). I sostenitori di tale posizione, quindi, hanno ritenuto necessario un intervento legislativo per evitare un'indebita compressione del diritto del datore di lavoro di organizzare la propria impresa.

In una posizione intermedia, infine, si è collocata quella dottrina che ha affermato la natura teleologicamente determinata, ma strutturalmente aperta, dell'art. 4 e che avrebbe consentito a questa disposizione di avere la capacità, da un lato, di ricomprendere nel suo ambito di applicazione qualsiasi tipo di apparecchiatura o di strumento potenzialmente in grado di consentire un controllo a distanza del lavoratore, dall'altro, di individuare modalità di controllo da considerare lecite (11). Quest'ultima posizione ha certamente avuto il merito di tentare un bilanciamento tra gli interessi organizzativi dell'imprenditore e la necessità di tutelare la dignità e la riservatezza della persona del lavoratore, mediante un adattamento del contenuto precettivo della disposizione al progressivo mutamento del contesto organizzativo e produttivo in cui è inserita la prestazione di lavoro (12).

Inevitabilmente, la giurisprudenza, chiamata a decidere l'utilizzabilità o meno delle informazioni acquisite mediante sistemi di controllo indiretto della prestazione lavorativa e, quindi, a distinguere quali controlli fossero da ritenere illeciti e quali, invece, consentiti, ha dovuto prendere le mosse, sebbene in molti casi contraddittoriamente, dall'ultima delle posizioni teoriche ricordate, mostrando come, in verità, il tentativo di valutare la liceità del controllo in ragione della finalità dello stesso ha fatto dire all'art. 4 più di quanto quello dicesse. A ben vedere, infatti, quella disposizione prescriveva limiti al potere di controllo del datore di lavoro, afferman-

---

(8) Carinci F. 1985, 224.

(9) Ichino 2003, 234.

(10) De Luca Tamajo *et al.* 1988, 9 ss.

(11) Per una ricostruzione delle diverse posizioni assunte dalla dottrina cfr. Salimbeni 2015, pp. 590-592.

(12) Bellavista 2010, 149; Gragnoli 2007.

do un divieto assoluto di effettuarlo in modo pervasivo, mediante un controllo diretto e costante dell'attività lavorativa e impedendo che il datore di lavoro potesse sanzionare il dipendente per condotte di cui fosse venuto a conoscenza in ragione dell'installazione di apparecchiature potenzialmente idonee a realizzare, comunque, un controllo sull'attività lavorativa.

E, tuttavia, la giurisprudenza, nel corso del tempo, nel ribadire l'illiceità dei controlli diretti (13), ha ammesso, a prescindere dal tipo di apparecchiatura utilizzata, la liceità dei controlli «preterintenzionali», che sono quelli che consentono al datore di lavoro di entrare in possesso di informazioni sull'attività lavorativa a seguito dell'utilizzazione di apparecchiature installate nel rispetto delle garanzie dell'art. 4 e, quindi, non finalizzate a controllare direttamente lo svolgimento dell'attività lavorativa del dipendente, ma imposte dalla presenza di «esigenze organizzative e produttive» ovvero dalla necessità di garantire la «sicurezza del lavoro». In sostanza, i dati possono essere utilizzati quando essi non sono stati reperiti a seguito di un'azione di controllo finalizzata del datore di lavoro, ma nell'ambito di lecite attività dalle quali il datore di lavoro possa, in via del tutto eventuale, entrare in possesso di informazioni relative all'attività lavorativa.

La giurisprudenza, poi, compresa la decisione in esame, ha finito per escludere dall'ambito di applicazione dell'art. 4 tutte quelle forme di controllo realizzate, non in via diretta, ma per fini diversi dal controllo dell'attività lavorativa, con la conseguenza della piena legittimità dell'utilizzazione dei dati così reperiti nei confronti del dipendente (14), coniando la categoria dei cd. controlli difensivi (15). Con quest'ultima espressione, in sintesi, la giurisprudenza ha fatto riferimento a controlli finalizzati a salvaguardare il patrimonio aziendale e, in un primo momento, la Corte aveva riconosciuto la piena utilizzabilità delle informazioni così raccolte anche per contestare possibili inadempimenti contrattuali. Successivamente, l'indirizzo è mutato, nel senso di ritenere tali controlli legittimi soltanto «in quanto diretti all'accertamento di comportamenti illeciti diversi dal mero inadempimento della prestazione lavorativa, sotto il profilo quantitativo e qualitativo, ferma comunque restando la necessaria esplicitazione delle attività di accertamento mediante modalità non eccessivamente invasive e rispettose delle garanzie di libertà e dignità dei dipendenti, con le quali l'interesse del datore di lavoro al controllo e alla difesa della organizzazione produttiva aziendale deve temperarsi e, in ogni caso, sempre secondo i canoni generali della correttezza e buona fede contrattuale» (16). In altra occasione, la Cassazione ha affermato che, «in ogni caso, sono comunque ammissibili per il datore di lavoro i controlli cd. difensivi, cioè quei controlli diretti a prevenire illeciti di natura penale o pregiudizi al patrimonio

---

(13) Cfr., da ultimo, Cons. Stato, 5.6.2015, n. 2773, in *FI*, 2015, n. 7-8, III, 393; Cass. 27.3.2014, n. 17027, Sez. III pen., in *Diritto e giustizia*, 17.4.2014.

(14) Cass. 16.1.2015, n. 2890, Sez. pen., in *FI*, 2015, n. 5, II, 274; Cass. 4.4.2012, n. 5371; Cass. 23.2.2012, n. 2722, in *FI*, 2012, n. 5, I, 1421.

(15) La possibilità di individuare una categoria autonoma di controllo difensivo è stata criticata, in generale, da Aimò (2003, 124 ss.) e, con particolare riferimento alle tecnologie informatiche, Stenico (2003, 130), Tullini (2009, 327), Zoli (2009, 499 s.).

(16) Cass. 27.5.2015, n. 10955, cit. In ragione di questo principio, ad esempio, è stata ritenuta lecita la creazione di un falso profilo *facebook* per chattare con il lavoratore e verificare, in tal modo, come egli utilizzi il telefono cellulare durante l'orario di lavoro.

aziendale» (17). Tuttavia, in modo contraddittorio, la Corte ha anche affermato che «l'effettività del divieto di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori richiede che, anche per i cd. controlli difensivi, trovino applicazione le garanzie previste dall'art. 4, c. 2, l. 20 maggio 1970, n. 300; ne consegue che, per l'esigenza di evitare attività illecite o per motivi organizzativi o produttivi, il datore di lavoro può installare impianti e apparecchi di controllo che rilevino anche dati relativi all'attività lavorativa dei dipendenti, anche se tali dati non possono essere utilizzati per provare l'inadempimento contrattuale dei lavoratori medesimi» (18).

In sostanza, la giurisprudenza ha oscillato tra posizioni diametralmente opposte tra di loro. In alcuni momenti, con riferimento ai controlli preterintenzionali ovvero difensivi ha escluso, *tout court*, l'applicazione del comma 2 dell'art. 4, ritenendo, non senza incertezze, utilizzabili i dati raccolti soltanto per contestare illeciti diversi dall'inadempimento contrattuale. In altre occasioni, la Cassazione ha affermato la possibilità di utilizzare i dati acquisiti mediante controlli difensivi soltanto se il datore di lavoro avesse rispettato le prescrizioni del comma 2, ma, anche in questo caso, esclusivamente per contestare fatti estranei all'attività lavorativa. Ma, in verità, la giurisprudenza di legittimità ha anche sostenuto la piena utilizzabilità, anche ai fini disciplinari, delle informazioni raccolte mediante apparecchiature installate nel rispetto del comma 2 dell'art. 4 (19).

4. — *I principi in materia di trattamento dei dati personali* — La disciplina in materia di controlli a distanza ha dovuto poi interagire con quella in materia di trattamento dei dati personali, contenuta nel d.lgs. n. 196 del 2003, in attuazione delle Direttive n. 95/46/Ce e n. 2002/58/Ce e con i provvedimenti assunti nel corso del tempo dal Garante per la protezione dei dati personali. La normativa in materia di privacy ha accresciuto certamente la tutela della riservatezza del lavoratore, mediante l'introduzione di limiti ulteriori al potere di controllo datoriale. In particolare, la normativa ha condizionato il trattamento dei dati al rispetto di alcuni principi, quali quello di eccedenza, pertinenza e necessità, il cui mancato rispetto è sanzionato in sede sia civile sia penale. Ma, soprattutto, la disciplina in materia di trattamento dei dati personali ha consentito al Garante di regolamentare l'utilizzazione di alcune tecnologie idonee al controllo a distanza e che avrebbero potuto essere ritenute estranee all'ambito di applicazione dell'art. 4. In particolare, l'Autorità, come è noto, ha affrontato il tema del trattamento dei dati dei lavoratori, per la prima volta, con la deliberazione n. 53 del 23 novembre 2006, che contiene le «linee guida in materia di trattamento di dati personali di lavoratori per finalità di gestione alle dipendenze di datori di lavoro privati». Successivamente, l'Autorità è intervenuta per dettare alcune prescrizioni sull'utilizzo della posta elettronica e della rete internet nel rapporto di lavoro (20) e, poi, riguardo al trattamento dei dati personali raccolti mediante sistemi di localizzazione satellitare (21) e di videosorveglianza (22).

(17) Cass. 17.5.2013, n. 12091.

(18) Cass. 1.10.2012, n. 16622, in *MGC*, 2012, n. 10, 1168.

(19) Cass. 22.2.2010, n. 4375. Tesi contestata da Salimbeni (2015, 596); di differente opinione sono Tullini (2009, 330 ss.) e Zoli (2009, 488 ss.).

(20) Deliberazione del 1° marzo 2007, doc. web. n. 1387522.

(21) Deliberazione del 18 febbraio 2010, doc. web. n. 1703103.

(22) Deliberazione dell'8 aprile 2010.



Con riferimento alla posta elettronica e alla navigazione in rete, il Garante, dopo aver raccomandato l'adozione di un sistema di *policy* interna sul corretto uso di tale strumento di lavoro e sugli eventuali controlli che da esso possono derivare, ha affermato che «il datore di lavoro può riservarsi di controllare l'effettivo adempimento della prestazione lavorativa e, se necessario, il corretto utilizzo degli strumenti di lavoro». Il Garante, però, ha anche sostenuto che le «strumentazioni hardware e software mirate al controllo dell'utente di un sistema di comunicazione elettronica» rientrano nella nozione di «apparecchiature per finalità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori» di cui al comma 1 dell'art. 4 St. lav., e ha ricordato che il controllo a distanza vietato dalla legge è quello sull'attività lavorativa in senso stretto «e altre condotte personali poste in essere nel luogo di lavoro». Di conseguenza, i dati ricavati mediante l'utilizzo di software che permettono il controllo a distanza dei lavoratori e grazie ai quali sia possibile ricostruire la loro attività lavorativa non possono essere utilizzati, in quanto il loro trattamento è illecito.

Viceversa, il Garante ha considerato lecito il trattamento di quei dati, diversi da quelli sensibili, di cui il datore di lavoro può venire a conoscenza mediante l'utilizzazione di sistemi informativi adottati per esigenze produttive od organizzative o per la tutela della sicurezza sul lavoro, a condizione «di rispettare le procedure di informazione e di consultazione di lavoratori e sindacati in relazione all'introduzione o alla modifica di sistemi automatizzati per la raccolta e l'utilizzazione dei dati, nonché in caso di introduzione o di modificazione di procedimenti tecnici destinati a controllare i movimenti o la produttività dei lavoratori». Nel ricordare, inoltre, che il trattamento dei dati deve rispettare i principi di necessità, pertinenza, trasparenza e non eccedenza, con la conseguente illegittimità di controlli costanti o che abbiano la finalità di acquisire dati personali, l'Autorità garante ha individuato nella mediazione sindacale lo strumento per realizzare quel bilanciamento di interessi ricercato dalla giurisprudenza, escludendo che tale obiettivo possa essere realizzato, invece, mediante il consenso dei lavoratori interessati. In sostanza, l'Autorità ha individuato proprio nella procedura codeterminativa di cui al comma 2 dell'art. 4 il luogo in cui valutare i mezzi di contenimento della tutela della riservatezza con l'esigenza di consentire al datore di lavoro di utilizzare i risultati dei controlli sull'attività lavorativa avvenuti soltanto indirettamente. E alle stesse conclusioni il Garante è pervenuto con riferimento ai dati acquisiti mediante sistemi di localizzazione satellitare.

Ma proprio le deliberazioni ricordate dimostrano che la disposizione statutaria e le norme in materia di protezione della privacy devono essere tenute su piani distinti (23).

L'art. 4, infatti, incideva direttamente sul potere di controllo del datore di lavoro, e una lettura corretta della disposizione non poteva che essere quella secondo cui qualsiasi forma di controllo, diretta o indiretta, realizzata mediante l'installazione di apparecchiature avrebbe dovuto considerarsi illecita, con la conseguente inutilizzabilità delle informazioni raccolte dal datore di lavoro (24). Tuttavia, la soluzione compromissoria adottata dalla giurisprudenza di legittimità sui controlli difensivi ha indotto a ritenere lecita l'utilizzazione di informazioni del dipendente qualora esse non siano sta-

(23) Come rileva Alvino 2014, 1001.

(24) Del Punta 2016, 3.

te acquisite a seguito di un controllo a distanza a ciò finalizzato, ma quando questo sia stato effettuato per le ragioni e alle condizioni sopra ricordate. A questo punto, quindi, devono essere rispettate le prescrizioni dell'Autorità garante della privacy. Ecco perché lo stesso Garante, che muove proprio dalla premessa della possibilità di controllo a distanza a condizione che ciò sia reso possibile dall'accordo sindacale o dall'autorizzazione amministrativa, afferma che il trattamento dei dati acquisiti deve essere considerato legittimo a condizione del rispetto del divieto di cui all'art. 4 e, in un secondo momento, dell'osservanza dei principi desumibili dal codice della privacy e delle prescrizioni dell'Autorità garante, pena l'inutilizzabilità dei dati stessi.

Di conseguenza, prima della riforma, l'interazione possibile dei dati normativi richiamati, dava luogo a diversi scenari.

Il primo è quello del datore di lavoro che avesse acquisito notizie mediante l'installazione di apparecchiature finalizzate controllo a distanza dell'attività lavorativa. In tale ipotesi, nessuno avrebbe mai potuto negare l'illiceità della condotta datoriale e l'impossibilità di utilizzazione delle informazioni così raccolte. Il secondo è l'aver acquisito dati sull'attività lavorativa in presenza di un accordo sindacale o dell'autorizzazione amministrativa che abbiano consentito l'installazione di apparecchiature finalizzate a salvaguardare legittime esigenze organizzative ovvero a tutelare la sicurezza nei luoghi di lavoro. In tal caso, considerato che in tal modo il datore di lavoro può venire a conoscenza di dati del lavoratore, le informazioni devono essere trattate, per essere utilizzate anche ai fini disciplinari, nel rispetto delle prescrizioni del garante (25). Il terzo scenario è quello di una acquisizione di dati mediante l'uso di apparecchiature e strumenti di lavoro, compresa la posta elettronica, internet e Gps, senza la «copertura» sindacale o amministrativa. L'art. 4, nella sua vecchia formulazione, infatti imponeva l'accordo sindacale nel caso di installazione di «impianti e apparecchiature di controllo». In questo caso, alla luce della delibera del garante e nonostante l'orientamento di parte della giurisprudenza, i dati non possono essere in alcun modo utilizzati, senza porsi, quindi, alcun problema di rispetto delle disposizioni in materia di privacy, a eccezione, sebbene vi sia stata sempre incertezza sul punto, di alcuni strumenti di lavoro che, di per sé, non costituiscono apparecchiature di controllo, ma mezzi per lo svolgimento dell'attività lavorativa da cui possa derivare, tuttavia, un controllo sull'attività lavorativa.

La Cassazione, tuttavia, con la decisione in commento, ha ritenuto, invece, che a prescindere dal rispetto della procedure di cui al comma 2, il datore di lavoro può utilizzare i dati acquisiti mediante un controllo a distanza, sia per salvaguardare il patrimonio e l'immagine aziendale. Ma, fin qui, il principio può considerarsi pacifico. Tuttavia, a differenza, dell'orientamento tradizionale sopra ricordato, sembra che la Corte, in quest'occasione, si sia spinta ad ammettere la liceità del controllo a distanza anche quando esso non sia finalizzato a contestare l'inadempimento contrattuale distinto da quello consistente nel pregiudizio del patrimonio e dell'immagine del datore di lavoro.

---

(25) Sul punto, cfr. l'opinione di Alvino (2014, 1009), che ammette la possibilità di ritenere legittima la sanzione disciplinare inflitta sulla base di dati trattati in violazione delle disposizioni in materia di tutela della riservatezza, a condizione che il datore di lavoro non abbia adottato un disciplinare specifico.

5. — *Le criticabili conclusioni a cui è pervenuta la Cassazione* — Ecco perché le conclusioni a cui è pervenuta la Cassazione nella sentenza in esame sono criticabili, almeno per quanto emerge dal testo della stessa. Dalla lettura della decisione, infatti, non sono desumibili alcuni elementi di fatto necessari per una valutazione compiuta della decisione. Ad esempio, non è chiaro se il sistema di geolocalizzazione satellitare fosse stato o meno autorizzato ai sensi del comma 2 dell'art. 4 e, inoltre, se il dipendente avesse o meno la possibilità, ma da quanto è scritto in sentenza è dubitabile, di azionare liberamente il dispositivo di avvio del sistema di rilevazione. Inoltre, dalla lettura della sentenza non è possibile desumere se il datore di lavoro avesse preventivamente informato il proprio dipendente sia delle modalità di funzionamento della geolocalizzazione sia delle modalità di trattamento dei dati eventualmente acquisiti mediante il Gps.

A prescindere da tali aspetti, comunque rilevanti, la decisione non è convincente sotto due profili. In primo luogo, la Corte ha ribadito la legittimità dei controlli difensivi quando essi si rendano necessari alla tutela del patrimonio aziendale, inteso anche come immagine del datore di lavoro, ma, di fatto, ha ritenuto lecito il controllo ai fini della valutazione dell'esatto adempimento della prestazione lavorativa del dipendente licenziato. Da quello che si evince dalla sentenza, infatti, il datore di lavoro ha ricostruito minuziosamente gli spostamenti del lavoratore durante l'orario di lavoro e ha potuto in tal modo contestargli sia la violazione dell'obbligo di rispettare il turno assegnatogli, sia l'unilaterale sospensione della prestazione lavorativa. In secondo luogo, la Cassazione non ha tenuto in considerazione un aspetto rilevante. Da quanto emerge dalla motivazione, infatti, si può sostenere che il datore di lavoro abbia realizzato un controllo a distanza direttamente sull'attività lavorativa, in violazione, quindi, dell'art. 4, comma 1, St. lav. È evidente, infatti, che il sistema satellitare in dotazione dell'autovettura non può essere considerato uno strumento necessario per rendere la prestazione, a differenza del veicolo, con la conseguenza che la sua installazione avrebbe potuto essere considerata legittima soltanto se fosse stata richiesta da esigenze produttive od organizzative meritevoli di tutela e previo accordo sindacale o autorizzazione amministrativa ovvero, secondo altro orientamento, soltanto se dalle informazioni acquisite il datore di lavoro fosse venuto a conoscenza di condotte lesive del patrimonio aziendale o di rilevanza penale. Nel caso affrontato dalla sentenza in esame, tuttavia, tutto questo non è desumibile. La condotta del lavoratore, infatti, non è certamente idonea a pregiudicare il patrimonio dell'imprenditore, né, ad avviso di chi scrive, l'immagine dell'azienda all'esterno. Al più, il comportamento tenuto avrebbe potuto determinare, ma ciò non è stato né contestato al dipendente né è stato valutato dai giudici, disfunzioni organizzative. Ma in quest'ultimo caso, quindi, si sarebbe reso responsabile, in ragione delle mansioni affidategli, di un inadempimento contrattuale, di cui il datore di lavoro avrebbe potuto acquisire notizia in altro modo, senza procedere a un controllo occulto.

In conclusione, la decisione assunta dalla Corte non è compatibile con la previsione originaria dell'art. 4 St. lav. e dimostra, ancora una volta, le difficoltà della giurisprudenza a effettuare quel bilanciamento, richiesto anche dalle fonti sovranazionali, tra la tutela della riservatezza e l'interesse del datore di lavoro al rispetto del potere direttivo.

6. — *Il nuovo art. 4* — Si potrebbe pensare che molti dei problemi interpretativi ricordati in precedenza sono destinati a essere superati alla luce della nuova formulazione dell'art. 4, St. lav., fermo restando il divieto di controllo a distanza effettuato direttamente sull'attività lavorativa (26). La nuova formulazione della disposizione, invero, è idonea a chiarire ciò su cui la giurisprudenza si è interrogata in questi anni, e cioè sulla possibilità, per il datore di lavoro, di utilizzare, ai fini disciplinari, le informazioni raccolte con le modalità di cui al comma 1. A differenza del passato, il legislatore ha tenuto distinti, da un lato, gli impianti audiovisivi e gli strumenti dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori e, dall'altro, gli strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa e quelli di registrazione degli accessi e delle presenze. Mentre i primi, così come in passato, possono essere installati soltanto previo accordo sindacale o autorizzazione amministrativa, i secondi possono essere dati in dotazione del lavoratore liberamente, anche se da essi il datore di lavoro possa acquisire informazioni sull'attività lavorativa del dipendente. L'unica condizione richiesta a tal fine è contenuta nel comma 3, che consente l'utilizzazione delle informazioni raccolte previa adeguata informazione delle modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli, nel rispetto della normativa contenuta nel d.lgs. n. 196 del 2003. Con la previsione di cui al comma 1, il legislatore ha avuto il merito di far «rientrare nel divieto di impiego per controllo a distanza l'indeterminato novero di apparecchiature che possano oggettivamente consentire tale controllo» (27), chiaramente previo accordo sindacale o autorizzazione amministrativa (28). Di conseguenza, le apparecchiature e gli strumenti di lavoro potranno essere utilizzati soltanto per esigenze organizzative e produttive o per ragioni di sicurezza sul lavoro ovvero per la tutela del patrimonio aziendale, ma mai per finalità di controllo.

La riforma, in sostanza, oggi fa dire all'art. 4 quello che prima non aveva detto: cosa fare delle informazioni acquisite mediante la lecita installazione di apparecchiature dalle quali sia derivata non già la possibilità di, quanto il controllo del lavoratore. L'innovazione legislativa interviene proprio in questo ambito con la previsione contenuta nel comma 3, alla luce del quale è difficile dubitare sulla possibilità di utilizzare le informazioni acquisite sull'attività lavorativa mediante l'utilizzazione di apparecchiature e strumenti di cui non sia possibile mettere in discussione la liceità dell'installazione. Se così è, il comma 3 del nuovo art. 4 consentirà alla giurisprudenza di superare gli incerti confini dei cd. controlli difensivi, in quanto autorizza a utilizzare le informazioni acquisite mediante i controlli indiretti, sebbene ciò deve essere effettuato nel rispetto delle disposizioni in materia di riservatezza e delle prescrizioni del Garante della privacy. A ben vedere, l'impostazione adottata dal legislatore del 2015 è quella che era già stata fatta propria da parte della giurisprudenza e dalla stessa Autorità garante.

La nuova formulazione dell'art. 4, però, pone il problema interpretativo di distinguere quali sono «gli strumenti dai quali derivi anche la possibilità di controllo», e la cui installazione è condizionata al rispetto delle causali e delle procedure ricordate, e

(26) Sembra che su questa affermazione vi sia unanimità di vedute in giurisprudenza.

(27) Salimbeni 2015, 603.

(28) Sulle novità di questi aspetti si rinvia a Salimbeni 2015; Maio 2015; Del Punta 2016.

quelli, invece, «utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa», a cui fa riferimento il successivo comma 2 e il cui utilizzo non è subordinato né all'accordo sindacale, né all'autorizzazione amministrativa. Non v'è dubbio però che tracciare una netta distinzione, soprattutto con riferimento agli strumenti di lavoro, non sarà, in molti casi, agevole. Un sistema informativo, infatti, può rappresentare, al contempo, uno strumento di lavoro richiesto da esigenze organizzative, ma anche uno strumento per eseguire una determinata prestazione lavorativa. Tornando al caso sottoposto all'attenzione della Cassazione, inoltre, è evidente che l'utilizzazione di un sistema di geolocalizzazione satellitare è funzionale a soddisfare esigenze organizzative e di tutela del patrimonio aziendale, ma la sua utilizzazione può essere espressione della volontà di effettuare un controllo a distanza. La posta elettronica, ancora, è chiaramente uno strumento per l'esecuzione della prestazione lavorativa, ma è anche uno strumento che consente al datore di controllare il dipendente nell'esecuzione della prestazione lavorativa.

Distinguere, allora, quali sono gli strumenti di lavoro che non consentono il controllo da quelli che, invece, anche se solo potenzialmente, sono a ciò idonei è di fondamentale importanza, dal momento che, in questo secondo caso, il mancato rispetto del comma 1 rende le informazioni acquisite inutilizzabili, in quanto il ricorso allo strumento stesso deve essere considerato, a monte, illecito.

Tuttavia, l'impressione è che il legislatore abbia voluto, in effetti, sottrarre dall'ambito di applicazione del comma 1 tutti i dispositivi messi a disposizione del lavoratore per eseguire la prestazione lavorativa anche se il loro utilizzo consente al datore di lavoro di acquisire informazioni. Non avrebbe senso, altrimenti, la previsione, contenuta nel comma 2 dell'art. 4, secondo cui gli strumenti necessari per rendere la prestazione lavorativa e quelli di registrazione degli accessi e delle presenze sono liberamente utilizzabili, così come che le «informazioni raccolte» per il loro tramite possono essere trattate, semplicemente a condizione del rispetto delle norme in materia di privacy, a tutti i fini connessi alla gestione del rapporto di lavoro. La preoccupazione, quindi, è che sarebbe stata introdotta la possibilità, per il datore di lavoro, di effettuare controlli diretti sull'attività lavorativa mediante la consegna ai propri dipendenti di dispositivi che, nel contempo, facilitano lo svolgimento delle mansioni affidate, ma consentono al datore di lavoro di registrare lo svolgimento della prestazione lavorativa.

Ciò spiega, comprensibilmente, perché sono state avanzate letture della disposizione che tentano di impedire questo tipo di risultato applicativo della norma. Si è obiettato, infatti, che la disposizione fa riferimento al controllo «sugli strumenti di lavoro» e, in tale ottica, l'affrancazione «dai vincoli dell'autorizzazione sindacale sembra quanto mai opportuna: sarebbe veramente eccessivo chiedere un accordo per dotare i lavoratori del computer portatile o di un *tablet* sul quale dovranno rendere la prestazione, così come sarebbe un'inutile perpetuazione dell'ipocrisia insita nell'interpretazione della vecchia norma considerare necessarie, per poter effettuare il controllo, esigenze ulteriori rispetto a quelle di verificare la prestazione nell'unico modo possibile in queste ipotesi che è quello di leggere i dati» (29). Di conseguenza, se su uno strumento di lavoro viene installato un software destinato al mero controllo dell'attività lavorativa non trovano applicazione le garanzie previste dal comma 1, che, invece, sarebbero ne-

(29) Salimbeni 2015, 608. Della stessa opinione è Del Punta 2016.

cessarie quando l'utilizzazione dello strumento di lavoro «inneschi un ulteriore sistema di controllo sulla prestazione, irrilevante e non necessario per l'espletamento dell'attività lavorativa» (30). Se così non fosse, si è detto, e si «ritenesse, invece, che per il solo fatto di essere incorporato nello strumento utilizzato dal lavoratore, e quindi essere in qualche modo uno strumento di lavoro [...] un certo applicativo sia esentato dalla procedura autorizzativa, toglierebbe virtualmente qualsiasi spazio al comma 1, eccezion fatta probabilmente per i soli impianti audiovisivi e per poco altro: la quale conseguenza sarebbe poco plausibile dal punto di vista dell'equilibrio interpretativo della norma».

La posizione appena descritta, quindi, ritiene di poter distinguere una funzione di prestazione da una di controllo (31), ma, secondo alcuni, tale tentativo «trova un limite fisiologico ogni qual volta le due funzioni, prestazione e di controllo, sono riconducibili e conseguenti, ad esempio, all'impiego di un unico programma, al punto che non è più consentito distinguerle all'interno del medesimo strumento» (32).

In verità, la previsione espressa dell'utilizzabilità delle informazioni così raccolte ai fini della gestione del rapporto di lavoro è un indice normativo che non consente di accogliere la tesi sopra ricordata. Non avrebbe senso, infatti, prevedere la possibilità di utilizzare le informazioni ai fini della gestione del rapporto di lavoro, senza la necessità di seguire la procedura di cui al comma 1, se gli strumenti di lavoro contemplati nel comma 2 non fossero stati considerati idonei a realizzare un controllo a distanza.

La volontà del legislatore delegato è stata quella, da un lato, di acquisire, dal punto di vista normativo, l'orientamento della giurisprudenza sui controlli difensivi, quando il controllo, quindi, è soltanto indiretto; dall'altro lato, di sottoporre esclusivamente al consenso del lavoratore la possibilità di controllare la sua attività lavorativa mediante la strumentazione di lavoro affidatagli (33). Del resto, questa interpretazione spiega il senso dell'eliminazione del divieto esplicito del controllo a distanza sulla prestazione lavorativa, che, se fosse rimasto, avrebbe precluso in radice la possibilità di acquisire informazioni mediante gli strumenti adoperati per l'esecuzione della prestazione lavorativa, a prescindere dal rispetto o meno della normativa in materia di protezione dei dati personali. In sostanza, sia dal punto di vista letterale sia dal punto di vista sistematico, non è possibile, anche se si comprendono le ragioni sottese a tali posizioni, ritenere che il legislatore abbia ribadito il principio di divieto di controllo a distanza dell'attività lavorativa e che, per tale motivo, gli strumenti di lavoro non possono essere utilizzati a tal fine.

Tuttavia, questa conclusione potrebbe essere sostenuta in ragione dei principi fondamentali dell'ordinamento di derivazione sovranazionale e costituzionale. Il tema, di grande complessità, dovrà essere necessariamente oggetto di studi più approfonditi. Non v'è dubbio, comunque, che sia dalla sentenza della C. Edu sopra richiamata sia in base alle disposizioni costituzionali, è possibile desumere, intanto, la necessità di tentare un bilanciamento tra il diritto alla riservatezza della persona con il diritto del

---

(30) Salimbeni 2015, 609-610.

(31) Maio 2015, 1206, a cui si rinvia anche per i riferimenti bibliografici ivi indicati.

(32) Maio 2015, 1206.

(33) In tal senso, Bellavista 2016, 721, che critica la posizione espressa dal ministero del Lavoro con la circolare del 18 giugno 2015.

datore di lavoro al regolare funzionamento dell'organizzazione aziendale. Se così è, allora, il controllo non è di per sé vietato, ma lo diventa, a prescindere dal consenso prestato dal lavoratore, quando esso venga esercitato con modalità tali da degradare la personalità del dipendente attraverso la possibilità, per il datore di lavoro, di controllare continuativamente la prestazione lavorativa durante l'orario di lavoro. Alla giurisprudenza, allora, spetterà il compito di verificare, caso per caso, e in conformità con i criteri direttivi contenuti nella legge delega, se le modalità di utilizzo degli strumenti di lavoro sono idonee a consentire una forma di controllo a distanza del dipendente non richiesta da esigenze organizzative e produttive dell'impresa di meritevolezza tale da compromettere il diritto alla dignità e alla riservatezza del lavoratore. Una interpretazione differente, che consentisse al datore di lavoro, attraverso gli strumenti di lavoro, di annullare qualsiasi spazio di riservatezza del dipendente sarebbe, infatti, in contrasto sia con i principi fondamentali dell'ordinamento in precedenza richiamati sia con la legge delega. Sotto quest'ultimo profilo, è appena il caso di ricordare che il Parlamento ha delegato il Governo a riordinare la disciplina dei controlli a distanza per rispondere a due finalità: adeguare la normativa alle nuove tecnologie e temperare il diritto alla riservatezza con le esigenze economiche e organizzative. Una interpretazione corretta dell'art. 23, allora, non può prescindere da questi criteri direttivi e, soprattutto, del secondo. Di conseguenza, viene sì oggi ammessa la possibilità di controllo a distanza, ma nel rispetto di quei principi, sostenuti dalla C. Edu e dal Garante della privacy, di non eccedenza, proporzionalità e necessità avuto riguardo alle reali esigenze imprenditoriali sottese al controllo medesimo.

#### Riferimenti bibliografici

- Aimo M.P. (2003), *Privacy, libertà di espressione e rapporto di lavoro*, Jovene.
- Alvino I. (2014), *L'articolo 4 dello Statuto dei lavoratori alla prova di internet e della posta elettronica*, in *DRI*, n. 4, I, p. 999 ss.
- Bellavista A. (2010), *Dignità e riservatezza del lavoratore*, in P. Lambertucci (a cura di), *Diritto del lavoro, Dizionari del diritto privato promossi da Natalino Irti*, Giuffrè, p. 147 ss.
- Bellavista A. (2016), *Il nuovo art. 4 dello Statuto dei lavoratori*, in G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), *Commentario breve alla riforma «Jobs Act»*, Cedam, p. 717 ss.
- Carinci F. (1985), *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro*, in *DLRI*, p. 222 ss.
- De Luca Tamajo R. et al. (1988), *Nuove tecnologie e tutela della riservatezza dei lavoratori*, Franco Angeli, Milano.
- Del Punta R. (2016), *La nuova disciplina dei controlli a distanza sul lavoro (art. 23, d.lgs. n. 151/2015)*, in *RIDL*, n. 1, I, p. 77 ss.
- Gragnoles E. (2007), *Dalla tutela della libertà alla tutela della dignità e riservatezza del lavoratore*, in *ADL*, n. 6, I, 1211 ss.
- Ichino P. (2003), *Il contratto di lavoro*, in *Trattato di Diritto civile e commerciale*, diretto da A. Cicu et al., III, p. 224 ss.
- Lambertucci P. (2015), *Potere di controllo del datore di lavoro e tutela della riservatezza del lavoratore: i controlli «a distanza» tra attualità della disciplina statutaria, promo-*

- zione della contrattazione di prossimità e legge delega del 2014, in *W.P. Csdle «Massimo D'Antona».IT*, n. 255.
- Maio V. (2015), *La nuova disciplina dei controlli a distanza sull'attività dei lavoratori e la modernità post panottica*, in *ADL*, n. 6, I, p. 1186 ss.
- Salimbeni M.T. (2015), *La riforma dell'articolo 4 dello Statuto dei lavoratori*, in *RIDL*, n. 4, I, p. 589 ss.
- Stenico (2003), *L'esercizio del potere di controllo «informatico» del datore di lavoro*, in *q. Riv.*, n. 2, I, p. 327 ss.
- Tullini P. (2009), *Comunicazione elettronica, potere di controllo e tutela del lavoratore*, in *RIDL*, n. 3, I, p. 323 ss.
- Zoli C. (2009), *Il controllo a distanza del datore di lavoro: l'art. 4, l. n. 300/1970, tra attualità ed esigenze di riforma*, in *RIDL*, n. 4, I, p. 485 ss.

Enrico Raimondi  
*Assegnista di ricerca presso l'Università di Chieti-Pescara*